



第六十八届会议

暂定项目表* 项目 83

审议预防危险活动的跨界损害问题和
此类损害的损失分配问题

审议预防危险活动的跨界损害问题和此类损害的损失分配
问题

各国际法院、法庭和其他机构的裁判汇编

秘书长的报告

目录

	页次
一. 导言	2
二. 援引预防危险活动的跨界损害条款(第 62/68 号决议附件)和危险活动所致跨界损害的 损失分配原则(第 61/36 号决议附件)的裁判摘录	3

* A/68/50。



一. 引言

1. 本报告根据大会第 65/28 号决议提交，其中大会请秘书长提交各国际法院、法庭和其他机构援引国际法委员会通过的关于预防危险活动所致跨界损害的条款(第 62/68 号决议附件)和关于危险活动所致跨界损害的损失分配原则(第 61/36 号决议附件)的裁判汇编。

2. 1978 年，国际法委员会首次将“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”的专题列入其工作方案，2001 年，委员会在该专题“预防危险活动的跨界损害”的副标题下完成和通过了关于预防的 19 条条款草案，并建议大会根据这些条款草案起草一项公约。大会第 56/82 号决议对在预防问题上所做的有价值的工作表示赞赏。根据同一项决议中的要求，2002 年，委员会在“危险活动引起跨界损害所造成的损失的国际责任”的副标题下恢复开展责任方面的工作。2006 年，委员会完成和通过了关于损失分配的八项原则草案，建议大会通过一项决议核可这些原则草案，并敦请各国为落实原则草案采取国家和国际行动。

3. 大会第 61/36 号决议注意到上述原则，并建议各国政府注意这些原则。大会第 62/68 号决议根据委员会的建议，提请各国政府注意这些条款，但不妨碍日后行动。该决议还再次提请各国政府注意上述原则。此外，请各国政府考虑到委员会在这方面的建议，包括关于在条款草案和适用这些条款和原则的实践的基础上拟订一项公约的建议，就日后任何行动，特别是各条款和原则的形式，发表评论。载有各国政府提交的意见和评论的秘书长报告见 A/65/184 和 Add.1 号文件。大会第 65/28 号决议分别就上述条款和原则提出了相同的建议。

4. 秘书长在 2011 年 1 月 19 日的普通照会中提请各国政府注意第 65/28 号决议。秘书长在 2012 年 8 月 15 日的普通照会中邀请各国政府至迟于 2013 年 1 月 31 日提交信息(包括裁判副本)，说明他们在各国际法院、法庭或其他机构借用或求助这些条款或原则的案例。已收到荷兰和卡塔尔提交的信息。

5. 编制本汇编时应回顾委员会在起草条款草案时，牢记其任务是编纂和发展国际法，在拟定各项原则时，确认它们是一般和剩余原则。原则草案属于不具约束力的宣言，因为委员会认为如果以这种形式呈现结果，实质性条款获得广泛接受的目标更有可能实现。委员会的重点是拟订原则草案的实质内容，将其作为一整套连贯一致的行为和实践标准。委员会没想查明在习惯国际法中这些原则草案各方面的现况如何，如此拟定原则草案不是为了影响这个问题。

6. 秘书处审查了各国际法院、法庭和其他机构的判例法，发现只有五项裁判引用了条款草案。本汇编是在国际法院裁判(2)、国际海洋法法庭裁判(2)和常设仲裁法院裁判(1)的基础上编制的。在编写报告时，秘书处查阅了正式裁判汇编、

网站提供的信息和二级资料来源。在上文第 4 段所述要求提供的信息中没有获得关于判例法或诉状的任何信息。作出回应的国家政府通常表示他们不知道在任何案例中他们借用或求助了关于预防的条款或原则。然而在某些判例法中不难看出(下文第二节摘录了其中的段落),有些国家在与之有关的诉讼中引用了条款草案—或是泛泛引用或引用了其中的一些规定。判例法还收录了在委员会 2001 年最终通过条款草案之前原先案文被引用的例子。判例法没有提供原则被援引的任何案例。

7. 第二节概述了秘书处确认的五个案例。在某些案例中,条款草案被明确引用,在另一些案例所涉内容中条款草案的引述则是间接的。

二. 援引预防危险活动的跨界损害条款(第 62/68 号决议附件)和危险活动所致跨界损害的损失分配原则(第 61/36 号决议附件)的裁判摘录

国际法院

8. 1995 年,法官杰弗里·帕尔默爵士在国际法院在请求根据 1974 年 12 月 20 日法院关于核试验(新西兰诉法国)案的判决书第 63 段审查情势(新西兰诉法国)的 1995 年 9 月 22 日命令的反对意见¹中,提到了国际法委员会尚未就其通过之前的关于预防的条款草案。

9. 为了确定对 1974 年判决书进行审查的有关环境真相的初步证据是否成立,特别是确定有关事实的改变是否增加了核污染危险,反对意见提到了对关于国际法不加禁止的行为所产生损害性后果的国际责任条款草案中“造成重大跨界损害的危險”进行定义的第 2(a)条草案,以寻求支持进行一次试验,确定危险演算法。²帕尔默法官说:

68. 在裁决新西兰是否满足了初步证据标准时,有几个因素需要权衡……这将要求就 1974 年判决书的依据已改变,需进行复审作出裁判。这些因素是:

- 核爆炸的极度危险性及其产生的废物的危险性;
- 以数万年或更长时间衡量的某些核材料造成危害的时间跨度;
- 环礁结构的脆弱性和大量核爆炸对此结构产生的累积效应;

¹ 《1995 年国际法院案例汇编》,第 288 页,见第 381 页。

² 在委员会最后通过关于预防的条款草案后,上述定义及其评注没有改变。见《2001 年……年鉴》,第二卷(第二部分)第 151 至 153 页。

- 环礁与海洋环境无法分隔，必须将其作为海洋生态系统的一个整体部分；
- 集中在一个小区域范围内进行的大量试验；
- 试验与海洋环境的近距离；
- 核试验场现已累积的大量危险核废料；
- 辐射通过浮游生物、金枪鱼和其他鱼类进入食物链的危险；
- 进一步试验导致的环礁结构产生更多裂缝及部分结构断裂的风险。

69. 毋庸置疑，法国从事的活动大大改变了太平洋试验场地的自然环境。这些行动一直是有意进行的，尤其得到法国科学家们的科学监测。但是，人类的有意行动往往造成最具冲击力的意外后果。活动本身的固有危险性表明，谨慎行事是适当的做法。有必要采取一些方法来演算这些危险，以便确定新西兰是否满足了试验标准。我建议演算应包含一些要素：

- 在此环境下的核污染危害的可确认危险规模；
- 发生危险的概率；
- 正在评估的行为(即法国核试验)的效用和效益；
- 必要的躲避危险措施的费用。

70. 在我看来，法院在试验中需要采用的是风险效益分析。必须在活动危险、危害概率、活动效用和必要的消除危险措施之间取得平衡。这类似于一些普通法司法管辖范围内侵权行为法中的危险演算分析[引用从略]。但是，它被认为是一个稍加修改后用来衡量所述问题的适当的分析性结构。

71. 如果发生辐射危害，其严重性可能对海洋环境造成非同小可的影响。由于核爆炸的破坏力巨大，并且在危险物质存在的漫长岁月中可能出现其他干扰或异常情况，因此，必须认定危害将造成极其严重的危险。在本实例中躲避危险的费用很低—这些费用包括由法国根据现代环境实践，提供得到充分科学验证的环境影响评估，证明拟进行的试验不会导致核污染。毫无疑问，法国与新西兰在核试验的效用问题上存在很大分歧，但是可以合理地说，鉴于此前已经试验的次数，拟进行的额外试验不可能有很大价值。即使产生任何价值，其边际价值也在不断递减。如果就此采用危险演算分析，我认为，就这些事实而言，新西兰提出了初步确凿的证据。

72. 国际法委员会最近的工作为在此提出的试验提供了[一定]支持，委员会确定这项工作是为了其正在审议的条款草案“造成重大跨界损害的危险”，此一表述是指“发生事故的概率及其损害性影响程度的综合效应”(国际法

委员会第四十六届会议工作报告，1994年5月2日至7月22日，《大会正式记录，第四十九届会议，补编第10号》(A/49/10)，第400页)。

10. 因此，为了澄清适用于争议的标准，反对意见还阐述了从1974年至1995年与一般环境、特别是核试验有关的国际法如何得到迅速发展和取得进步。帕尔默法官除其他外，主要力求证实：国际环境法发展迅速，趋于为自然环境提供全面保护；它采取日益严格的方式对核辐射进行监管；习惯国际法可能形成了一项规范，要求对可能严重影响环境的活动进行环境影响评估。综上所述，法律的发展足以满足了具有初步证据的试验要求，即法律环境已发生了有利于对1974年案件进行复审的重大改变。

11. 在这方面，在回顾公约起草和判例法的发展过程中，首次比较泛泛地提到了国际法委员会关于预防的条款草案的工作，所述如下：

81. 但是，国际环境法领域严重缺乏具有权威性的裁决。它们无疑落后于在本案跨越20多年的时间里产生的无数的协约法。其中一些问题的本质在关于“国际法不加禁止的行为所产生损害性后果的国际责任”的国际法委员会第四十六届会议工作报告(1994年5月2日至7月22日，《大会正式记录，第四十九届会议，补编第10号》(A/49/10)，第367 ff页)中得到了有益的讨论。委员会自1978年起一直在处理这个主题，但没有产生明确结果。委员会正将防止开展造成跨界损害的活动的危险的活动列为其工作的优先事项。

12. 第二，反对意见援引的条款草案具体涉及关于放射性危害的国际法，特别是关于环境影响评估的新产生的国际法及其对该案事实的适用性：

87. 就此，代表新西兰的麦凯先生继续阐述这部分论点，提到关于环境影响评估的新产生的国际法及其对该案事实适用时应遵守的预防原则。法律在这两方面已经做出重大改变，从而为法院判决书的依据受到影响的观点提供了支持。为此主张，可能受此危险影响的其他当事方有权知道什么是环境影响评估调查，有权建议开展进一步调查，并有权自己核实调查结果。现在的法律规定，在进行一项活动之前，首先确定它不会对环境造成任何不可接受的危险，这是一个法律义务的问题。环境影响评估只是建立程序以履行这项国际法律义务的一种手段。新西兰提到了若干国际文书，包括明确提到环境影响评估的《国际海洋法公约》第205条。

88. 根据国际法委员会在其审议过程中通过的第12条，委员会决定，在一个国家进行涉及到通过其有形后果造成重大越境损害的活动的危险的活动之前“国

家应确保对此项活动的危险进行评估。评估应包括评价该活动对个人或财产以及对其他国家的环境可能造成的影响。”³

前面提到的《努美阿公约》第 16 条也载有一项在着手开展任何可能影响海洋环境的重大项目之前先进行环境影响评估的明确义务。该《公约》第 12 条载列一项更明确的措施，规定有义务在《公约》所涉区域预防、减少和控制核装置试验可能产生的污染。

13. 在二读通过的关于预防的条款草案中，经修改的第 12 条草案最终成为第 7 条草案，内容如下：

第 7 条 危险评估

是否核准属本条款草案范围的某项活动，应特别根据该项活动可能造成的跨界损害的评估，包括任何环境影响评估，作出决定。

14. 环境影响评估的范围和内容问题也是 2010 年国际法院在“乌拉圭河沿岸纸浆厂”（阿根廷诉乌拉圭）一案判决中考虑的问题。⁴ “纸浆厂”一案涉及阿根廷与乌拉圭的一起争端，乌拉圭被控违反其根据《乌拉圭河规约》应履行的义务。该《规约》是 1975 年 2 月 26 日阿根廷与乌拉圭签署的一项条约。法院除其他外处理了在规划的活动可能造成对共有资源的损害和跨界损害的情况下进行环境影响评估的必要性与当事方根据 1975 年《规约》第 41 条(a)和(b)款应履行的义务之间的关系问题。争端当事方对于环境影响评估的范围和内容各执己见，法院援引了关于预防的条款草案，以解释国际法中环境影响评估的有限范围，此种评估并不是为了评估间接或纯粹推测的风险：

203. ……双方同意有必要进行环境影响评估。阿根廷认为，1975 年《规约》所载各项义务综合而言表明有义务在授权 Botnia 建厂之前进行环境影响评估。乌拉圭也同意其应履行此种义务。但是，对于乌拉圭应就 Orion (Botnia) 工厂项目进行的环境影响评估的范围和内容，当事方各执己见。阿根廷认为，首先，乌拉圭未能确保“在其决定授权建厂之前出具全面的环境评估报告……”；其次，“乌拉圭的决定是……根据不合格的环境评估”，特别是因为乌拉圭没有考虑到该厂可能产生的所有潜在影响，尽管国际法和国际惯例要求这样做；在这方面，阿根廷提及联合国欧洲经济委员会 1991 年《越境环境影响评估公约》（下称“《埃斯波公约》”）（《联合国条约汇编》第 1989

³ 第 12 条草案。危险评估（国际法委员会第四十六届会议暂时通过）：

一个国家在作出决定授权进行第 1 条所述活动之前，应对这项活动的危险进行评估。评估应包括评价该活动对个人或财产以及对其他国家的环境可能造成的影响。见《1994 年……年鉴》，第二卷（第二部分），第 166 页。

⁴ 《2010 年国际法院案例汇编》，第 14 页。

卷，第 309 页），以及联合国环境规划署 1987 年“关于环境影响评估的目标和原则”（下称“环境署目标和原则”）(UNEP/WG. 152/4 附件(1987)，环境署理事会第 14 届会议(1987 年 12 月 14 日至 25 日)通过的文件)。乌拉圭同意，根据国际惯例，有必要进行 Orion(Botnia)工厂环境影响评估，但乌拉圭认为，国际法并未对此类评估的内容规定任何条件，编写评估报告属于国家程序而非国际程序，特别是在有关项目并非多国共同项目的情况下。乌拉圭认为，国际法对乌拉圭的唯一要求是，按照国家惯例和 2001 年国际法委员会《关于预防危险活动跨界损害的条款草案》，必须对项目可能对其他国家的人员、财产和环境产生的有害越境影响进行评估，但并未必须评估间接或纯粹推测的风险。

204. 法院认为，为使当事方适当遵守根据 1975 年《规约》第 41 条(a)和(b)款应履行的义务，出于保护和保全海洋环境之目的，当事方必须就可能造成越境损害的活动进行环境影响评估。正如法院在“关于航行和有关权利的争端”一案中提出的意见：

“在一些情况下，缔约方在缔结条约时的意图是或者可以推定是给予有关用语——或其中部分用语——一种可以演变的涵义或内容，而不是一劳永逸地确定下来，以便除其他外，使国际法得以发展（“关于航行和有关权利的争端”（哥斯达黎加诉尼加拉瓜），判决，《2009 年国际法院案例汇编》，第 242 页，第 64 段）。

在这一意义上，《规约》第 41 条(a)款规定的保护和保全义务应根据惯例来解释，这些惯例近年来已广泛得到各国接受，现在可以认为，按照一般国际法的要求，在拟议的工业活动可能越界产生严重不利影响，特别是对共有资源产生这种影响的情况下，应该进行环境影响评估。而且，如果当事一方规划可能影响河流水文特征或水质的工程而没有对此种工程的潜在影响进行环境影响评估，则不能被视为已尽责并履行了尽责所意味的警惕和预防义务。

205. 法院指出，1975 年《规约》和一般国际法都没有具体规定环境影响评估的范围和内容。法院还指出，阿根廷和乌拉圭不是《埃斯波公约》缔约方。最后，法院指出，阿根廷为证明其观点而提及的另一项文书，即“环境署目标和原则”，对当事方并无约束力，但是，作为国际技术机构发布的准则，根据第 41 条(a)款，当事各方在国内监管框架内采取措施时，应该考虑到这些准则。此外，该文书只规定，“在环境影响评估中，对环境影响进行评估的细致程度应与这种影响可能具有的环境意义相称”（原则 5），而没有说明评估的基本核心成分。因此，法院认为，应由各国在国内立法或项目授权过程中确定各种情况下要求进行的环境评估内容，同时考虑到拟议开发活动的性质和规模及其可能对环境产生的不利影响，并考虑到在进行这种评估时必

须尽责。法院还认为，环境影响评估必须在项目实施以前进行。此外，一旦开工作业，在项目的整个使用寿命期间，应视需要持续监测项目对环境的影响。

15. 法院还考虑了环境影响评估对于履行当事方实质性义务的作用，尤其是考虑了是否应该就环境影响评估与可能受影响的居民即乌拉圭和阿根廷两国沿岸居民协商，以及实际上是否已经与这些居民协商：

215. 对于在环境影响评估过程中与可能受Orion(Botnia)工厂建设项目影响的居民，特别是与该河阿根廷一岸居民协商的程度，当事方各执己见。双方同意，与受影响居民协商应该成为环境影响评估的一部分，但阿根廷断言，国际法规定了各国在这方面的具体义务。为证明这一观点，阿根廷提及《埃斯波公约》第 2.6 和 3.8 条、2001 年国际法委员会《关于预防危险活动跨界损害的条款草案》第 13 条⁵ 以及“环境署目标和原则”原则 7 和 8。乌拉圭则认为，阿根廷援引的规定不能作为与受影响居民协商的义务的法律依据，况且，无论如何，实际上已经与受影响居民进行了协商。

216. 法院认为，阿根廷援引的文书并不产生当事方与受影响居民协商的法律义务。

217. 关于事实，法院指出，在给予初步环境授权之前和之后，乌拉圭都确实开展了旨在与该河阿根廷和乌拉圭两岸受影响居民协商的活动……[法院列举了所开展活动的一些例证]

219. 根据上述情况，法院认定，乌拉圭确实与受影响居民进行了协商。

16. 先前，法院处理了被控违反程序性义务，包括当事方在谈判期结束后的义务的情况。对此，当事一方援引了条款草案中反映习惯国际法特征的剩余性质。法院对这些义务解释如下：

151. 第 12 条规定，当事方如未能在 180 日内达成协议，则应遵循第十五章所述程序。

第十五章载有一个单一条款，即第 60 条。根据该条：

“有关《条约》和《规约》的解释或适用问题的任何争端，如无法通过直接谈判解决，可由任一当事方提交国际法院。

⁵ 第 13 条，“向民众提供资料”

当事国应以适当方式向可能受属本条款范围的某项活动影响的民众提供有关该活动、所涉危险及可能造成的损害的资料，并查明其意见。

在第 58 和 59 条所指情况下，有关《条约》和《规约》的解释或适用问题的任何争端，如无法在第 59 条所指通知之后 180 日内解决，可由任一当事方提交国际法院。”

152. 乌拉圭指出，1975 年《规约》没有规定当事一方对另一方启动的项目有“否决权”。乌拉圭认为，在法院对争端做出裁决以前，不存在项目启动国必须履行的“不得施工的义务”。乌拉圭指出，这种义务的存在会使当事一方能够拦阻对另一方的可持续发展至关重要的项目，这不符合“对该河的最佳、合理利用”。相反，乌拉圭认为，由于 1975 年《规约》未作具体规定，应该参照 2001 年国际法委员会《关于预防危险活动跨界损害的条款草案》中反映的一般国际法（《2001 年国际法委员会年鉴》，第二卷，第二部分）；特别是，涉及“关于预防措施的协商”的第 9 条第 3 款规定，指出“如果协商……未能取得一致同意的解决办法，起源国如果决定核准从事该项活动，仍应考虑到可能受影响国的利益……”。

153. 另一方面，阿根廷认为，根据 1975 年《规约》第 12 条，当事方如未能在第 11 条所指通知之后 180 日内达成协议，应由法院做出最后裁决。据其所称，根据《规约》第 9 条（参照第 11 和 12 条加以解释）并考虑到其目标和目的，可以推定，如果被通知的一方提出反对，在完成第 7 至 12 条规定的程序并且法院对项目做出裁决之前，另一方既不得实施、也不得授权实施有关工程。因此，阿根廷认为，在由法院进行争端解决程序期间，预期实施工程的国家不得以实施工程的既成事实对抗另一方。

阿根廷认为，乌拉圭提出的“否决”问题不适当，因为任何一方都不可在建设工程问题上将自己的立场强加于人，如果双方各执己见，最终应由法院通过一项具有定案力的裁决来解决争端。根据阿根廷的观点，可以说乌拉圭别无选择，只有与阿根廷达成协议，或者等待解决争端。阿根廷认为，乌拉圭实施 Orion(Botnia) 工厂和港口建设并将其投产的做法已构成持续违反 1975 年《规约》第二章规定的程序性义务。

154. 法院认为，所称在谈判期结束直至法院作出裁决期间乌拉圭应履行的“不得施工的义务”在 1975 年《规约》中并无明文规定，也不能由《规约》中的规定推定。第 9 条只规定在执行《规约》第 7 至 12 条规定的程序期间应履行此种义务。

此外，《规约》也未规定，如果当事方在谈判期结束时仍对规划的活动各执己见，应如阿根廷所述由有关国家向其提交事件的法院决定是否授权进行有关活动。法院指出，1975 年《规约》虽然规定法院具有处理有关《规约》的解释或适用问题的任何争端的管辖权，但并未赋予法院作为最后手段

裁定是否可以授权进行规划的活动的的作用。因此，提出计划的国家可以在谈判期结束时自担风险进行施工。

法院不能支持对第 9 条所作的在法院根据第 12 和 60 条做出裁决之前禁止任何施工活动的解释。

155. 第 12 条没有规定当事方有义务向法院提交事件，但规定当事方在谈判结束时可以这样做。因此，只要法院未对当事方的权利和义务作出最后裁决，即不可用第 12 条改变这些权利和义务。法院认为，这些权利包括有关当事方在谈判期结束后自负其责实施项目的权利。

156. 法院在 2006 年 7 月 13 日的命令中认定，“目前现场的[工厂]施工不能被视作造成既成事实”（乌拉圭河沿岸纸浆厂(阿根廷诉乌拉圭)案，临时措施，2006 年 7 月 13 日令，《2006 年国际法院案例汇编》，第 133 页，第 78 段）。因此，在宣判当事方争端的案情实质方面，法院是当事方遵守 1975 年《规约》的最终担保方。

157. 法院根据上述情况认定，第 12 条规定的谈判期于 2006 年 2 月 3 日结束，当事方于该日断定，在根据 2005 年 5 月 31 日协定设立的高级别技术小组内进行的谈判已经失败(见上文第 40 段)，此后乌拉圭无须履行“不得施工的义务”。因此，“乌拉圭的不法行为(如上文第 149 段确定)不超越这一时期”。

17. 针对 1975 年《规约》第 36 和 41 条所规定的协调措施以避免生态平衡发生变化并防止污染和保护水环境之义务的各项实质性问题，作为关于这些条款的规范性内容的部分一般性意见，法院间接提及了关于预防的条款草案所载的应尽责任义务之性质。法院指出：

183. 据回顾，第 36 条规定，缔约方应“通过委员会就必要的措施进行协调，以避免生态平衡发生任何变化并在河流和受其影响地区控制虫害和其他有害因素”。

184. 法院认为，不能指望通过任何一方自身的个别行动来遵守这项义务。需要通过委员会进行协调加以执行……。

……

186. 双方还对第 36 条规定的义务之性质有分歧，特别是对这是行为义务或是结果义务有分歧。阿根廷认为，1975 年《规约》第 36 和 41 条均规定了一项结果义务，其意义明确。

187. 法院认为，第 36 条所规定的义务是针对双方的，并规定了通过委员会就必要的措施进行协调，以避免改变生态平衡的具体行为。单独或共同通

过规章或行政措施并加以实施的义务是一项行为义务。因此呼吁双方，根据第 36 条的规定，通过委员会履行应尽责任，采取必要措施以维护河流的生态平衡。

.....

197. “通过规定有关规则和措施来保护水环境、特别是防止污染”的义务就是对每一当事方管辖和控制下的所有活动履行应尽责任的义务。由于这一义务，就不仅需要采取有关规则和措施，而且还需要在实施中和对公共和私营业者进行行政控制时有一定程度的警觉，例如监测这些业者开展的活动，以保障另一方的权利。如果一方显然没有给予应有的注意，从而未能采取一切适当措施，对其管辖下的公共或私营运营商执行其有关规定，就得援引 1975 年《规约》缔约国的责任。

国际海洋法法庭

18. 尽责义务的性质和范围是 2011 年 2 月 1 日关于担保个人和实体从事“区域”内活动的国家所负责任和义务的咨询意见进一步阐述的一个问题。在该案中，国际海洋法法庭海底争端分庭被要求除其他外就《联合国海洋法公约》缔约国按照《公约》——特别是第十一部分以及 1994 年《关于执行 1982 年 12 月 10 日联合国海洋法公约第十一部分的协定》在担保“区域”内活动方面的法律责任和义务提出意见。该分庭找出了关于担保国义务的主要规定，即《公约》第 139 条第 1 款、第 153 条第 4 款(特别是最后一句)以及附件三第 4 条第 4 款(特别是第一句)；分庭指出，所提问题的核心涉及《公约》第 139 条第 1 款和附件三第 4 条第 4 款中“确保……的责任”这一表述的含义。分庭在其分析(由此须援引这些条款草案)中指出：

108. “确保……的责任”指向担保国的国际法义务。它建立了一个机制，通过这个机制，《公约》关于“区域”内活动的规则——虽然是条约法并因此仅对接受这些规则的国际法主体具有约束力——对受担保的以国内法为法律依据的承包者产生效力。这一机制在于订立缔约国必须通过对具有其国籍并在其控制下的实体行使权力来履行的义务。

.....

110. 担保国的“确保”之义务并非是在每一件案子中取得受担保的承包者遵守上述义务之结果的义务，而是其采取充分的办法、尽最大努力、尽力来取得这一结果的义务。用当前国际法的术语来说，这一义务可谓之“行为”义务，而非“结果”义务，亦谓“尽责”义务。

111. “尽责”义务概念同“行为”义务概念是有关联的。这在国际法院对“乌拉圭河沿岸纸浆厂”案的判决中显而易见：“……通过规章或行政措

施……并加以实施的义务是一项行为义务。因此呼吁双方，根据《乌拉圭河规约》第 36 条的规定，通过[乌拉圭河]委员会履行应尽责任，采取必要措施以维护该河流的生态平衡”（判决书第 187 段）。

112. “确保”这一表述法在国际法律文件中常常被用来指一些义务，就其而言，虽然要使一个国家对其辖下之人的每一次违规负责任被认为是不合理的，但仅仅依靠适用下述原则同样被认为不能令人满意，即根据国际法不可将个人或实体的行为归咎于国家（见国际法委员会关于国家责任的条款，关于第 8 条第 1 款的评注）。

19. 为进一步阐明“确保”这一表述的含义，该分庭举出《公约》第 194 条第 2 款和第 139 条中的例子。此外，分庭还指出：

115. 在其对“乌拉圭河沿岸纸浆厂”案的判决中，法院对其所称“有义务尽责行事”的一项具体条约义务的含义作了如下诠释：

由于这一义务，就不仅需要采取有关规则和措施，而且还需要在实施中和对公共和私营业者进行行政控制时有一定程度的警觉，例如监测这些业者开展的活动……（第 197 段）

116. 国际法委员会在其对 2001 年通过的《关于预防危险活动的跨界损害问题的条款》第 3 条的评注中也作了类似说明。第 3 条规定，造成跨界损害危险活动的起源国“应采取一切适当措施，以预防重大的跨界损害或随时尽量减少这种危险”。评注指出：

起源国采取预防或尽量减少影响的措施的义务即为一项尽责义务。起源国的行为将决定该国是否已遵照这些条款所规定的义务。但尽责的义务并不是要保证完全防止重大损害，如果不可能这样做的话。一旦出现这种情况，要求起源国尽其最大努力尽量减少这种危险。从这个意义上说，它并不保证不发生损害（第 7 段）。

117. 要准确描述“尽责”义务的内容可能不容易。造成这种描述困难的因素包括，“尽责”是一个变化不定的概念。它可能随着时间而变化，某个时候被认为足够的尽责由于例如新的科学或技术知识的出现而被认为不够尽责了。它还可能随着活动所涉风险的变化而改变……。

20. 安德森法官在关于混合氧化物燃料厂诉讼（爱尔兰诉联合王国）2001 年 12 月 3 日命令的他的个别意见中虽然完全同意法庭关于主要实质性问题的论证，但认为该法令的结论没有足够深入探讨权利维护和防止对海洋环境造成严重损害问题。法官未作更多诠释地援引了《预防条款草案》第 1 条和第 3 条草案，以进一步说明其论点，即法庭的命令还可以更进一步，在《联合国海洋法公约》第 290

条第 5 款意义范围内，就申诉人的维护权利要求和“严重损害海洋环境”问题作出结论。他在相关部分中指出：

申诉人在其主要呈文中寻求一项禁令一类的文书，诉讼尚在进行时不让被告允许混合氧化物燃料厂在 2001 年 12 月 20 日开工和生产——法庭显然没有接受这一要求。大家的共同立场是，该工厂是在联合王国的领土之上，因此是在联合王国的主权之下。根据国际法委员会最近通过的关于预防危险活动的跨界损害问题的条款草案，该工厂将进行“国际法不加禁止的活动”。根据《海洋法公约》，该厂属于按第 193 条审议的范围，其内容如下：

各国有依据其环境政策和按照其保护和保全海洋环境的职责开发其自然资源的主权权利。

该厂的生产活动采用一种干式工艺，但是，作为正常清洁工作的间接后果，预计会产生非常少量的液体和气体物质和能源通过两个途径进入爱尔兰海的海洋环境：第一是通过第 207 条定义范围内的一个排放结构，其次是通过适用第 212 条的大气层。

法庭要审议的问题是，申诉人所称的第 123、第 192 至 194、197、206、207、211、212 和 213 条规定的权利是否会因被告被指控的违反这些条款而受到无法挽回的损害。从广义上说，这些权利被归结于确保爱尔兰海不受更多放射性污染的权利；要求被告准备合规的环境影响报告的程序性权利；将爱尔兰海作为半封闭海加以保护而进行合作和协调的权利。

通过常设仲裁法院设立的法庭

21. 在爱尔兰和大不列颠及北爱尔兰联合王国关于 1992 年《保护东北大西洋海洋环境公约》（《奥斯陆-巴黎公约》）第 9 条获得信息之规定的争议的 2003 年 7 月 2 日终局裁决中，迈克尔·雷斯曼教授决定不同意多数人对《奥斯陆-巴黎公约》第 9(1) 条的解释，他在其中的声明中，除其他外，援引了预防条款第 5 条草案及其附带的评注。他在相关部分中指出：

6. ……若按爱尔兰呈文法庭无须理会的“确保要求其主管当局”之用辞使第 9(1) 条成为一项按规定方式调整国内法的义务，即作出某些制度上的补救规定，并就此提供具体准则。第 9 条第 1 款没有明文规定提供资料的国际义务，在具体案例中由根据第 32 条设立的法庭来管辖该义务的履行。

7. 第 9 条第 1 款的意思显然既反映其目标和宗旨，也提供了一个合理和经济手段来实施第 9 条第 2 款和第 3 款的义务。

……

12. 对第9条的解释结果——我认为应作解释——符合一种颇为常见的条约实践，即国家履行调整其国内法的义务，若国家妥善作了这种调整，则其已履行条约义务。国际法委员会曾在其就关于国际法不加禁止的行为所产生损害性后果的国际责任所做的工作中审查这一做法。国际法委员会关于这一问题的第5条草案规定：

当事国应采取必要的立法、行政或其他行动，包括建立适当的监督机制，以履行本条款的规定。

13. 国际法委员会在其对这项规定的评注第3段中说：

说各国必须采取必要措施的含义并不是它们必须自己参与第1条所适用的有关活动的执行问题。在这些活动是由私人或企业经营的情形下，国家的义务仅限于建立适当的管理准则，并按照本条款加以实施。在既定情况下，管理准则的适用将随而成为普通行政事项，在发生争议的情况下，则由有关法院或法庭借助第15条中载述的不歧视原则办理（措体出自原文）。
