



# 大会

第七十届会议

正式记录

Distr.: General  
27 November 2015  
Chinese  
Original: English

## 第六委员会

### 第 23 次会议简要记录

2015 年 11 月 9 日星期一上午 10 时在纽约总部举行

主席： 莫里斯-夏尔马女士(副主席).....(新加坡)  
嗣后： 霍洛夫卡先生(副主席).....(塞尔维亚)  
嗣后： 查尔斯先生(主席).....(特立尼达和多巴哥)

## 目录

议程项目 83： 国际法委员会第六十七届会议工作报告(续)

议程项目 81： 联合国国际贸易法委员会第四十八届会议工作报告(续)

本记录可以更正。更正请在记录文本上作出，由代表团成员一人署名，尽快送交文件管理股股长(srcorrections@un.org)。

更正后的记录将以电子文本方式在联合国正式文件系统(<http://documents.un.org/>)上重发。

15-19502 (C)



请回收



因查尔斯先生(特立尼达和多巴哥)缺席,副主席莫里斯-夏尔马女士(新加坡)主持会议。

上午 10 时 05 分宣布开会。

**议程项目 83: 国际法委员会第六十七届会议工作报告(续)(A/70/10)**

1. 主席邀请委员会继续审议国际法委员会第六十七届会议工作报告第五至第八章。
2. **Logar 先生**(斯洛文尼亚)说,该国代表团欢迎特别报告员详细分析习惯国际法的识别这一主题并支持委员会请秘书处为确定习惯国际法的目的起草关于国家法院的裁决在国际法院和法庭具有普遍性的判例法中的作用的备忘录。该国代表团赞赏特别报告员分析一般惯例和法律确信这两个要素之间的时间关系的关联性,并同意在寻求确定是否出现了习惯国际法规则时,必须在每一种情况下都单独考虑并核实每个要素的存在情况,通常需要评估每个要素的不同证据。对于这种确定而言,至关重要的是这两个要素的存在,而不是其时间顺序,这反映了习惯国际法及其在国际法律系统内作用的内在灵活性。
3. 该国代表团也认为,在某些情况下,不作为可作为法律确信的证据;但必须考虑指向国家蓄意决定的所有相关要素,例如要求作出反应的情况、对相关惯例的实际了解,以及不作为的持续时间。关于特定习俗和一贯反对者规则,还应重视建立适当术语和确定地域界限的问题。在采用一贯反对者概念时,应该区分习惯国际法和绝对法,以及普遍适用的义务,因为绝对法规则反映了具有强制性并且不允许任何减损的被普遍接受的价值。关于特定习俗,必须避免使习惯国际法过渡碎片化;具有自身规则的多种“区域法律秩序”的存在可能会妨碍国际一级习惯法的发展和协调。
4. 关于“危害人类罪”,该国代表团注意到,已完成涉及该主题的工作制定了雄心勃勃的暂定路线图。应保留委员会迄今为止暂时通过的四个条款草案;这些条款草案反映了可用于理解危害人类罪的某些

基本概念,即不管国内法是否将这种行为定罪,这种罪行都是存在的,以及这种罪行与是否在武装冲突期间犯下无关。斯洛文尼亚赞扬所采用的方法;根据这一方法,在第 3 条草案中的危害人类罪的定义基于《罗马规约》第七条,并借鉴了《国际刑事法院犯罪要件》。有 123 个缔约国的《罗马规约》对于目前涉及该主题的工作来说是一个不可或缺的指导来源,关于危害人类罪的任何新公约都应该符合并补充《规约》的条款。在这方面,在启动法院对侵略罪的管辖权时需要修订第 3 条草案。

5. 该国代表团赞赏这四个条款草案强调预防和惩罚义务,并欢迎作出努力,确保第 4 条草案第 2 款涵盖国家和非国家行为体。但是,应重新审查应该把这一款置于何处的问题,因为目前这一款可能并不能导致直接产生非国家行为体同样受第 4 条草案制约这一结论。

6. 斯洛文尼亚谨重申国家之间在涉及暴行罪的法律互助和引渡方面开展合作的重要性。由于目前没有对灭绝种族罪、战争罪和危害人类罪方面的法律互助和引渡作出规定的现代多边条约,因此国内对这类罪行的起诉实效受到影响。斯洛文尼亚同阿根廷、比利时和荷兰一起认识到必须消除这一法律漏洞,因此率先提议就国内调查和起诉最严重的国际罪行,包括灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪,通过一项新的法律互助和引渡多边条约。制定这一新文书的目的是为从业人员提供一个有用的工具。

7. **Galbavý 先生**(斯洛伐克)说,该国代表团同意,委员会关于“习惯国际法的识别”这一主题的最后工作成果应是一整套能协助从业人员的简单而明确的结论。该国代表团还强烈赞同特别报告员所采用的两要素方法。一般惯例和法律确信对于识别习惯国际法规则而言都必不可少。一个要素的广泛存在并不能弥补另一个要素的缺乏,因此要单独确定每一个要素。

8. 该国代表团同意,在确定不作为是否足以作为惯例或作为法律(法律确信)的接受证据时存在着实际困难,尽管特别报告员在报告中提出可用于决定不作为

是否可作为被接受为法律的证据的标准是有益的。如果在相关段落中列入这些具体标准的实质内容，他提出的结论 11(接受作为法律的证据)草案就会有所改进。结论 12(条约)草案是非常恰当的，因为一些国际条约，包括那些基于委员会工作的条约，以及一些尚未生效或甚至不指望会生效的条约，可作为习惯国际法规则的重要证据。正如在结论 13 草案中得到正确反映的，国际组织或在政府间会议上通过的决议本身并不能构成习惯国际法，虽然在某些特定情况下，在得到足够多的惯例和法律确信的支持下，它们可作为某个习惯规则的证据。因此，唯一正确的方法似乎是逐案审议相关决议及其内容。

9. 虽然应普遍接受如下观点，即司法裁决和知名法学家的著作或学说往往作为确定习惯国际法规则的辅助手段，但似乎应该对这两者作明确区分。因此，该国代表团支持将特别报告员提议的结论 14 草案分成两个单独的结论草案。该国代表团还赞同特别报告员的意见，即附于国际法庭裁决之后的独立意见和反对意见尽管不属于这类裁决的正式内容，但可能与识别习惯国际法规则高度相关。

10. 该国代表团承认，特定习俗是习惯国际法规则普遍应用中的一个例外，因此支持特别报告员的结论 15 草案。鉴于特定习俗的性质和受这类规则约束的国家数量有限，要确立惯例和法律确信的必要证据似乎比习惯国际法一般规则更为困难。虽然在理论上可在不同区域的国家中创立特定习俗，但地理关系可作为明确确立某个特定习俗的存在的一个重要要素。此外，该国代表团认为，一贯反对者原则在现行国际法中有足够的支持，因此，结论 16 草案是这一主题今后成果文件的一个重要组成部分。

11. 该国代表团高兴地注意到，特别报告员打算让委员会在其第六十八届会议结束时完成对全部结论草案和评注的一读。该国代表团强调评注对未来结论的适用、使用和解释的重要性并同意，应给评注的制订、审议和通过留出足够的专用时间。

12. 关于“危害人类罪”这一主题，特别报告员决定抱着起草关于预防和惩处危害人类罪的未来公约的目的来处理这一主题；这个决定是明智的，因为这是唯一一个可确保有效执行条款草案的可行选项。该国代表团欢迎委员会暂时通过第 1 至第 4 条草案，因为这些条款实际上是未来文书的关键条款，并欢迎暂时通过这些条款所附的广泛评注。该国代表团支持基于《罗马规约》第七条的危害人类罪定义，因为该条款被普遍认为反映了习惯国际法。该国代表团还欢迎列入关于预防义务的一个条款草案，这不仅是因为长期以来类似多边公约一直有这类条款，而且还因为有效预防危害人类罪应是新的法律文书的首要目的。

13. **Mminele 先生**(南非)说，“危害人类罪”这一主题的特别报告员在很短的时间里写出了经过深入研究的第一次报告(A/CN.4/680)和四个条款草案，这值得赞扬。条款草案将重点放在预防和合作上的做法特别值得赞扬，而旨在协助各国通过国内法以刑事罪论处、调查、起诉和惩处危害人类罪及协助与其他国家在调查和引渡方面开展合作的横向重点同样值得赞扬。互补性原则承认，通过国内司法机关可对危害人类罪实施最有效的打击。

14. 关于第 2 条(一般义务)草案，不用说，预防和惩处危害人类罪义务必须对平时期和武装冲突时期都适用。该国代表团同意，“武装冲突”一词暗示包括国际和非国际武装冲突，正如在国际判例方面最近的事态发展所显示的；但不妨明确指出，根据《前南斯拉夫问题国际法庭规约》第 5 条，该词涵盖国际和国内武装冲突。该国代表团同意，第 3 条(危害人类罪定义)草案应借鉴《罗马规约》第七条所载定义，但可根据上下文作必要的改动。该定义不仅被《罗马规约》123 个缔约国接受为条约条款，而且还被纳入许多国家的国内法，国际刑事法院在实践中也采用了这一定义。因此，该定义可能获得了习惯国际法地位。最后，该国代表团同意第 4 条(预防义务)草案所采用的方法，南非早已为预防危害人类罪通过了国内法和程序。不用说，不可以援引例外情况作为触犯危害人类罪的理由。

15. **Nguyen Vu Minh 先生**(越南)说,关于“习惯国际法的识别”这一主题,该国代表团重申全力支持采取两要素方法。该国代表团赞赏特别报告员强调必须单独确认每一个要素和评估这两个要素中每一个要素的具体证据,不管它们的时间顺序为何。关于获起草委员会暂时通过的结论 14(学说)草案,不应该把作为确定习惯国际法辅助手段的国际法委员会的工作与各国权威最高的公法学家的学说划等号。在许多情况下,委员会的工作事实上应该是习惯国际法的首要证据。关于结论 16[15]草案,该国代表团不愿意鼓励承认和宣扬国家间的特定习惯国际法无地理关系,因为这样做有可能会使国际法进一步碎片化。对特定习俗应采用严格标准,明确确定哪些国家参与了相关实践并接受该习俗为法律。

16. 该国代表团注意到,委员会请秘书处为确定习惯国际法的目的起草关于国家法院的裁决在国际法院和法庭具有普遍性的判例法中的作用的备忘录。虽然这个问题很有意义,但要记住,《国际法院规约》第三十八条(卯)款里的“司法判例”一词可包括国内法院和国际法院的裁决,鉴于各国有各自的宪法限制和国内法的先例原则,因此在对待国内法院裁决的作用时需要谨慎。

17. 审查可用于增进在确定习惯国际法时可作为证据的材料可获得性的实际手段对各国会有巨大的实际用处,特别报告员打算在第四次报告中列入这种审查结果。该国代表团希望,结论草案的评注将充分解释各种细微差别并提供详细指导,说明如何逐案识别习惯国际法规则。

18. **Leonidchenko 先生**(俄罗斯联邦)说,该国代表团在委员会首次将“危害人类罪”这一主题列入委员会工作方案时就询问过委员会对这个主题的审议是否有用,因为《纽伦堡宪章》和《战争罪及危害人类罪不适用法定时效公约》早已涵盖了这类罪行。因此,委员会对这个主题的审议所产生的增加值很可能是促进统一关于危害人类罪的国内立法。该国代表团支持委员会采用《防止及惩治灭绝种族罪公约》作为起

草关于这个主题的条款草案的范本,支持第 3 条草案逐字抄录《罗马规约》中的危害人类罪定义。

19. 但第 3 条草案第 4 款并非不言自明的。起草关于危害人类罪的公约的目的应该是确保在预防危害人类罪和在国内法院惩处危害人类罪犯罪者方面开展有效的政府间合作。只有当这类公约的缔约国按公约规定受国际义务制约,在其法律中以刑事罪论处这类罪行,这个目的才能得以实现。但根据本条条款草案,这类公约的缔约国关于危害人类罪的立法可包含比《罗马规约》确立的标准更高的标准。这种差异将使有效开展引渡事项合作变得具有挑战性。另一方面,与一个已通过对危害人类罪采用较窄定义的法规的缔约国进行合作同样会产生问题。应当重新审议第 3 条草案第 4 款中“任何更为广泛的定义”这一提法。

20. 关于第 4 条草案,因为危害人类罪按照其定义具有广泛性和系统性,因此关于预防这类罪行的义务的条款草案不适于作出详细规定。《防止及惩治灭绝种族罪公约》没有提供这类细节。该国代表团还询问,是否可以把国家和政府间组织之间的合作视为预防义务的组成部分。此外,该国代表团还质疑制订关于域外适用预防性措施的条款是否明智。虽然第 4 条草案第 1 款起首部分正确地提请注意使所有预防性措施符合国际法的必要性,但根据第 1 款(a)项的规定将预防危害人类罪的义务扩展至一国控制下的所有领土则可能为滥用打开大门。一些国际机构最近作出的裁决非常宽泛地解释了这一标准。

21. 该国代表团注意到,第 4 条草案的基础是国际法院在《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案件(波斯尼亚和黑塞哥维那诉塞尔维亚和黑山)中作出的判决;该国代表团质疑该判决的所有方面是否实际反映了现行法律。只要在条款中一般性地提及国家预防危害人类罪的义务就可满足该条款草案的目的。同样应该保留关于应按照国际法采取任何预防性措施的规定。必须指出,预防义务显然是一种行为,而不是一种结果。该国代表团建议将第 4 条草案第 2 款移至第 3 条草案危害人类罪的定义之下。委员会不应该就该条款

草案仓促开展工作，以免影响相关成果的质量。

22. 他在谈到“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”这一主题时说，该国代表团支持结论 11 草案第 1 段，因为它同意，《维也纳条约法公约》第 31 和第 32 条适用于作为国际组织组成文书的任何条约。另一方面，应该铭记，国际组织是这类条约的主体，而不是缔约国。必须指出，在分析嗣后惯例来解释条约时，各国的做法属于《维也纳条约法公约》第 31 条的范畴，而国际组织的做法则仅由第 32 条涵盖。因此，他建议在结论 11 草案第 3 段中不要提及《维也纳公约》第 31 段第 1 款。在结论 11 草案第 2 段中，如果不提及组织本身的做法而提及国家对国际组织做法的行为则会变得更清楚和更适当。

23. 该国代表团不对“习惯国际法的识别”这一主题作评论，因为委员会尚未通过对该结论草案的评注。委员会已经在这个主题方面取得了快速进展，这在很大程度上是因为委员会暂时搁置了许多挑战性问题。

24. **Adamhar 先生**(印度尼西亚)在提到“习惯国际法的识别”这一主题时说，必须将所有结论草案形成清楚的文字，以确保从业人员，特别是那些不熟悉习惯国际法的从业人员能理解其含义。关于结论 3[4](评估两个要素的证据)草案第 2 段，特别报告员已设法澄清了这两个构成要素之间的关系，得出的结论是，虽然这两个要素是不可分割的，但必须单独审议和核实每个要素的存在。但该国代表团对特别报告员的如下观点有疑问：在试图确定某个习惯国际法规则的存在时，相关惯例的证据一般不应作为法律确信的证据。这样严格的区分证据评价方法的做法可能会考虑不到与两个要素都相关的证据情况。尽管如此，该国代表团仍同意特别报告员提议的结论 3[4]草案第 2 段的写法，虽然如果删除“一般”这个词的话，第二个句子就会更清楚一些，因为该词可能会给从业人员造成不确定性。

25. 关于结论 4[5](惯例的要求)草案，该国代表团也认为，国际组织的行为可能反映其成员国的做法和观点，从而构成国家惯例或法律确信的证据。虽然特别报告员第三次报告(A/CN.4/682)没有专门就提议的关

于其他非国家行为体的行为的第 3 段提供足够的分析，但该段作为一个重要的排除条款确认，这类行为就形成或识别习惯国际法的目的而言不是惯例，从而完成了结论 4[5]草案的规定。

26. 该国代表团同意，特别报告员提议的结论 11(接受作为法律的证据)草案第 3 段提到的不作为可作为接受作为法律的证据。尽管这是一种形式的惯例，但当一般用于接受作为法律时就可能导致产生习惯国际法规则，有时很难对其进行确定和定性。在这方面，结论草案需要做些澄清；该句子第二部分提出“除非相关情况要求作出某些反应”，这个说法特别模糊。可重写这一段，以更具说明性的方式反映特别报告员报告中提及的三个条件的本质，即一国的不作为可能仅与在需要对相关惯例不作为时确立同意相关、有关国家必须实际知道相关惯例，以及不作为必须已经维持了足够长的时间。

27. 关于特别报告员提议的结论 12(条约)草案，该国代表团对(a)和(b)分段没有异议，但怀疑那些解释该结论草案的人是否会足够清楚地理解(c)分段的行文，特别是“通过促成将某个一般惯例接受作为法律”一语。至于结论 13 草案，国际组织通过和在国际会议上通过的决议无疑在形成和识别习惯国际法方面发挥了重要作用。但在认定某个国际组织或在某场国际会议上通过的决议或采取的任何形式的规范性立场提供了习惯国际法的证据之前，必须审查相关成员国的惯例和接受此惯例作为法律的程度。结论 13 草案最后一句明确指出决议本身不构成习惯国际法，因此在这方面必须谨慎。

28. 结论 14 草案应反映在给予不同司法裁决的权重和给予不同作者的著作的权重之间的差别。该国代表团赞赏列入结论 15 草案，因为虽然特定习俗的案例数有限，但必须有一个具有区域或双边适用性的涵盖习惯国际法形成和识别的条款。由于结论 15 草案第 1 段未表明相关特定习俗的适用范围，因此可重写，在“特定习俗”之后加入“表明区域或当地习俗”一语。最后，该国代表团支持结论 16(一贯反对者)草案，理

由是，司法裁决和国家惯例都已确认，一国不受一个正在出现而该国又持续反对并在该规则已成形后还坚持反对的习惯国际法规则的制约。一贯反对者规则对于维护习惯国际法的合意性而言很重要。

29. 他在谈到危害人类罪这一主题时说，一项关于这类罪行的公约既是国际社会为打击有罪不罚现象所作努力的关键组成部分，也是现行国际法框架遗缺的一个关键部分。这样一项公约必须是现实和可行的，可规范国家间在打击危害人类罪方面的关系，注重国家预防这类罪行的义务，促进相关国家能力建设，以及确立缔约国对犯罪者行使管辖权的义务，包括对在其领土上的非国民。此外，特别报告员应进一步审议国家在预防义务方面的责任问题，因为公约应明确规定，未能预防危害人类罪罪行的发生将产生国家责任。

30. 关于“在武装冲突时保护环境”这一主题，该国代表团赞赏特别报告员提出的原则草案，以及提交起草委员会的那些原则草案，并期待阅读在委员会第六十八届会议上将要审议的评注。

31. 关于国家官员的外国刑事管辖豁免这一主题，该国代表团指出，以官方身份行使的一个行为与该行为归责于一国并最终归责于其主权之间是有必要联系的，因为该行为以行使国家权威的形式构成了主权的一种表现。因此，将“行使国家主权”一词列入获起草委员会暂时通过的第2条(f)款草案的做法是重要的，因为这是“以官方身份行使的行为”这一概念的一个特点。该国代表团赞同特别报告员的如下看法：行使国家权威一词的定义应基于两个要素，即某些活动，因其性质，被认为是主权的表现或固有的，以及在执行国家政策和决定期间发生的、涉及行使主权的某些活动，因此从职能意义上说与主权是相关联的。必须在逐案基础上应用这种定义。

32. 为了促进委员会在国际法方面的工作，应继续促进委员会与第六委员会之间开展更有力、更密集的联系。

33. **Shefik 女士**(联合王国)说，关于习惯国际法的识别这一专题，该国代表团基本上同意所采取的方法和

获起草委员会暂时通过的结论草案的实质内容。当诉讼当事方在联合王国国内法院寻求基于习惯国际法的论证时(这种现象正变得越来越普遍)，法官会从国际法院的判决中寻求指导，但目前没有其他可参照的权威参考。委员会工作的成果如呈现为一套实用的附带评注的结论，则有益于法官和其他法律从业者确定某一习惯国际法规则是否存在；这对整个国际公法领域同样具有实际价值。该国代表团期待审议结论草案所附评注，因为这类评注应被视为用于识别习惯国际法的指导意见的一个重要组成部分。

34. 尽管结论草案在某种程度上涉及到国际组织，但它们尚未以完全一致的方式这样做。当欧洲联盟的行动——在相关国际组织中欧盟具有特殊重要性——取代其成员国的行动时，应把这类惯例等同于国家惯例。否则，成员国本身就被剥夺了为国家惯例作出贡献的能力。但是，应在结论草案或其所附的评注中明确指出，可把国际组织的惯例等同于国家惯例，但必须是该国际组织在采取行动时没有越权。例如，只有当欧洲联盟适当地按照题为《欧盟在多边组织中的声明——一般性安排》的文件(第15901/11号)、成员国和欧洲联盟机构关于职权分工的立场及欧洲联盟机构根据相关条约所明确获得的权力而采取的行动才可等同于国家惯例。

35. 获起草委员会暂时通过的结论 10[11](接受作为法律(法律确信)的证据的形式)草案应在第2段中更明确地指出，清单所列证据种类只有在相关内容显示对法律权利或义务有必要理解时才构成法律确信的证据。可将该段的起首部分改为：“接受作为法律(法律确信)的证据的形式可包括，但不限于……”，或者该结论草案的评注可明确指出，清单所列证据形式只有在某些情况下才构成法律确信。

36. 关于“危害人类罪”这一主题，最好探讨一下“不引渡就起诉”制度在涉及危害人类罪时如何运作，同时铭记，目前没有关于这类罪行的一般性多边框架。该国代表团赞赏特别报告员和起草委员会认真考虑其工作与《罗马规约》之间的关系，因为《罗马规约》早已对国际起诉危害人类罪作出了规定。任何新的制

度都必须是对《罗马规约》的补充，而不是与之进行竞争；可通过促进国家起诉工作来做到这一点，从而加强《罗马规约》的互补性条款。因此，在未经实质性改动的情况下将《罗马规约》第7条所载危害人类罪定义纳入第3条草案的做法是非常具有积极意义的。

37. 不应将本主题的范围扩大至包括类似民事管辖和豁免这样的问题。因此，委员会应根据以前载有不引渡就起诉的义务的那些公约，保持该条款草案的简单性。委员会还应进一步考虑第4条草案规定的预防义务的适当管辖范围。

38. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”这一主题，该国代表团欢迎委员会暂时通过结论11(国际组织的组成文书)草案及所附评注。由于国际组织种类众多、运作方式各异，这个问题可能会比较复杂。结论11草案是按照《维也纳条约法公约》第五条精心起草的，应用了以前关于《公约》第三十一和第三十二条的适用的结论草案里的各项原则，为这些原则适用于国际组织的组成文书提供了有用的指导。

39. **Kingston 先生**(爱尔兰)说，关于“习惯国际法的识别”，爱尔兰代表团欢迎特别报告员进一步分析一般惯例的两个构成要素之间的关系以及被作为法律接受的情况。爱尔兰代表团同意增加由起草委员会暂时通过的结论3[4]草案第2段，并表示需要单独确认每一项要素并评估每项要素的具体证据。与该问题的许多其他方面一样，以特别报告员的报告为基础，在随附的评注中对该段作出进一步说明将是有益的。爱尔兰代表团高兴地看到，特别报告员进一步研究了国际组织的做法。关于除国家和国际组织以外的其他行为体的做法，爱尔兰代表团支持起草委员会的提议，即在结论4[5]草案第3段中淡化普遍排除此类做法的规定，说明此类做法对于评估国家和国际组织的做法是有意义的。

40. 爱尔兰代表团欢迎进一步考虑不作为问题。需要在这方面采取谨慎做法，因为虽然不作为可能成为接受有关惯例为法律的证据，但情况并非总是如此。因此，应该考虑在结论10[11]草案的案文中包括应当考

虑的具体标准，以此确定不作为是否有资格成为接受有关惯例为法律的证据。

41. 爱尔兰代表团支持在结论11[12](条约)草案的案文中采取的谨慎做法，特别是在其中提到，在满足特定标准的情况下，某项条约规定的规则“可能反映了”习惯国际法。而条约本身并不会构成习惯国际法，或决定性地证实习惯国际法。在结论草案中包含第2段的内容进一步加强了这种谨慎态度，强调甚至在有多项条约规定某一规则的情况下，也不意味着这一定反映了国际习惯法中的规则。特别报告员提到了国际法院在北海大陆架案中提出的要求，即有关的条约规定应当“具有从根本上建立规范的性质”，或许值得进一步考虑和澄清这一点。爱尔兰代表团支持起草委员会修改结论12[13]草案的提议，在开头第1段中说明国际组织和政府间会议通过的决议本身并不能形成习惯国际法的规则。爱尔兰代表团还支持将特别报告员提出的结论14(司法裁决和著作)草案分成结论13[14](法庭和法院的裁决)草案和结论14(学说)草案，并欢迎起草委员会对国际法庭和法院裁决与国家法庭裁决所作的区分。鉴于结论草案的简明性，在评注中提供进一步指导也许会有帮助。在结论13[14]草案第1段中特别提到国际法院是有充分理由的，在第2段中谨慎地提到可以“酌情”考虑国家法庭的裁决也是如此。

42. 虽然爱尔兰代表团在原则上支持结论15[16](一贯反对者)草案和结论16[15](特定的习惯国际法)草案，但代表团期待看到有关评注，为了就触及国际法碎片化问题的这两个敏感问题达成共同理解，有关评注同样重要。最后，爱尔兰代表团欢迎特别报告员的提议，即在他的第四次报告中考虑采取实用办法，提高有关材料的可得性，以这些材料为基础确定一般惯例以及是否将此类惯例接受为法律。

43. **Ahmad 女士**(马来西亚)说，“习惯国际法的识别”问题对逐渐发展国际法至关重要。虽然马来西亚代表团欢迎在这一问题上已经取得的重大进展，但仍然需要在会员国之间建立共识和理解，以便在国际层面形

成各方可以接受的立场。应当指出，即使在具备习惯证据的情况下，马来西亚的法庭仍然受到马来西亚法律框架双重性质的限制。但是，在国际法与既有的国内法一致的情况下，国际法是可以适用的。

44. 关于起草委员会初步通过的结论 12[13]草案，马来西亚代表团指出，国际组织和会议开展的谈判和通过的决议以及对投票的解释是有关国际组织成员国的行为。并非某国际组织的成员，但选择通过、支持和执行该组织某项决议的国家的行为也应当被视为提供了国家惯例方面的证据。马来西亚代表团对结论 13[14](法庭和法院的裁决)草案的最终立场目前是赞成的，但最终将对评注的审议结果而定。至于结论 14(学说)草案，尽管“高权威之公法学家”这一词汇来自《国际法院规约》第三十八条第一款(卯)项，马来西亚代表团仍然认为该结论草案具有主观性质，可以对其作出不同的界定。马来西亚代表团希望结论 14 草案的评注将更加充分的界定和解释该词汇。

45. 除了考虑会员国的利益，特别报告员还应考虑到亚非法律协商组织习惯国际法问题非正式专家组开展的工作。在专家组的第三次会议上，与会人员探讨了结论 3[4](评估两个要素的证据)草案和结论 8[9](有关惯例必须具有普遍性)草案等问题。关于结论 3[4]草案，虽然将分别审议两个要素，但可以通过评估多种形式的证据来确认一般惯例和法律确信，并且每个要素的证据形式可能重叠。因此，马来西亚代表团基本同意，可以通过评估相同形式的证据来确定这两个要素，但希望在具体做法上得到进一步澄清。至于结论 8[9]草案，对有关惯例应具有充分广泛性和代表性的要求应当得到澄清。还应当在习惯国际法的识别中适当考虑到受到特别影响的国家的惯例。

46. 关于危害人类罪的问题，她指出，马来西亚政府坚定致力于结束有罪不罚现象，将继续支持委员会为实现这一目标所做的所有努力。在马来西亚，可以根据普遍刑事立法特别是《刑法典》起诉危害人类罪的犯罪者。国际合作主要根据 2002 年《刑事问题互助法》和 1992 年《引渡法》开展。

47. 马来西亚代表团指出，尽管该问题的特别报告员在他的第一次报告(A/CN.4/680)中说明，专门防止和惩处危害人类罪的全球性条约并不存在，但已有若干国际文书处理了对第三条草案第一段中列举的行为进行刑事处理的问题，其中包括《国际刑事法院罗马规约》。根据互补性概念，马来西亚认为，可以要求《罗马规约》缔约国颁布法规，起诉在《规约》中列举的罪行，如果未能这样做，则可以认为他们不愿意或没有能力这样做。考虑到《罗马规约》目前有 123 个缔约国，第三条草案第一段的内容实质上反映了《罗马规约》第七条第一段的内容，因此不明白第三条草案第一段带来了什么额外价值。并非所有缔约国都颁布了以刑事罪论处危害人类罪的国家法规，了解造成这种情况的原因可能有重要意义。在这方面，在起草危害人类罪公约草案时应当确保所有进一步工作都能补充现行制度，而非与其重叠。

48. 关于国际犯罪包括危害人类罪犯罪者的有罪不罚问题，目前有待解决的紧迫问题是涉及调查和起诉此类犯罪的实际问题。因此，马来西亚代表团希望未来的条款草案将解决各国就调查、逮捕、起诉和惩罚危害人类罪犯罪者开展国际合作等问题。其他有关的法律问题，如普遍管辖权、管辖权的首要地位和国家官员的豁免，也值得在对条款草案的讨论时加以考虑。委员会应集中力量起草导则和条款，供各国在制定打击危害人类罪的国内立法时采用或将其作为指导。

49. 关于与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例问题，马来西亚代表团重申对嗣后协定和嗣后惯例的修改效应感到关切，特别是当这改变了条约条款或对条约条款提供了过于宽泛的解释时。修改或修正条约只应依据 1969 年《维也纳条约法公约》第三十九条至第四十一条进行。

50. 结论 11 草案包含了重要指导，说明了如 1969 年《维也纳条约法公约》第五条所预见的，嗣后协定和嗣后惯例如何按照该公约第三十一条和三十二条中的条约解释规则，在解释国际组织的组建文书时发挥作用。但是，结论 11 草案不适用于国际组织在内部



通过的条约，特别报告员应探讨 1969 年《维也纳条约法公约》第三十一条和第三十二条对此类公约的适用性，并为公约第五条提供更全面、更充分的理解，特别是从条约解释的角度。

51. 委员会在对关于国际组织责任的条款的一般性评注中详细说明了主权国家与国际组织之间的重要差异，在处理涉及解释国际组织组建文书的问题时，应当考虑到这些差异。有必要重新审查委员会暂时通过、主要从国家角度分析的前 10 个结论草案，以确定这些结论草案是否适用于国际组织的组建文书，对此类文书有切实意义。马来西亚代表团就此指出，委员会可重新考虑结论 1 草案第 4 段和结论 4 草案第 3 段中对“其他嗣后惯例”的定义，这一定义目前仅限于有关国家的惯例。

52. **Rhee Zha-hyoung** 先生(大韩民国)说，由于起草委员会暂时通过的关于习惯国际法识别的结论草案还没有评注，难以对其作出深入评价。关于结论 4[5]草案第 3 段，内容涉及其他行为体的行为在评估习惯国际法规则的证据中发挥的作用，有关评注应当对此类行为具有相关性的具体情况作出足够详尽的解释，同时考虑到关于特定的非国家行为体是否对构成习惯国际法规则发挥重要作用，存在着不同观点。结论 10[11]草案似乎过度简化了一个非常微妙的法律问题，即是什么使“不作为”成为接受为法律(法律确信)的一种证据形式。需要在评注中对“需要对其作出某种反应的情况”提供详细解释。

53. 根据结论 11[12]草案第 2 段，即使在多项条约中规定的规则也不见得体现了习惯国际法的规则。因此，评注应该提供充分解释，说明可以根据哪些标准来确定某项条约的条款可以做为习惯国际法规则的证据。关于结论 12[13]草案，委员会应当十分谨慎的评估国际组织和国际会议通过的决议所产生的证据价值，因为不是所有决议都被视为具有相同的价值。评注应澄清所要求的要素，包括国际组织的构成、投票结果、所遵守的投票程序和决议的目标。

54. 韩国代表团对起草委员会暂时通过结论 15[16] (一贯反对者)草案表示关切，因为一贯反对者是习惯国际法理论中最具争议的问题之一。一些委员会成员认为，这缺乏充分的国家惯例和判例的支持，可能导致国际法的碎片化。因此，关于该问题的最终结论草案应当保持很高的清晰度，使国家和国际法律工作者能够将其用作实用的指导原则。此外，委员会应仔细审议这些问题，而非急于在第六十八届会议上通过结论草案。

55. 关于危害人类罪问题，韩国代表团赞赏委员会在对该问题目前的早期审议阶段就暂时通过了 4 条条款草案及所附的评注。韩国代表团指出，考虑到委员会不仅寻求加强在防止和惩处危害人类罪方面的国际合作，还希望就此类犯罪建立国内立法模式，如果危害人类罪潜在公约的条款与一国现行的国内立法存在重大差异，或给有关国家造成了过于繁重的义务，则此类国家可能不会愿意成为公约的缔约国。委员会就此与会员国特别是第六委员会进行密切磋商将会有帮助。

56. 韩国代表团支持委员会在《罗马规约》的基础上起草第三条(危害人类罪的定义)草案，因为这避免了与该文书产生不必要的冲突，并适当尊重了国际刑事法院的作用。在起草危害人类罪公约时，应该详细检查既有的条约条款以及这些条款之间的相互关系，以避免与其他条约制度产生冲突。此外，如果潜在公约的缔约方确实愿意加强自身关于防止和惩处危害人类罪的制度，它们也应该成为《罗马规约》的缔约方，以消除在有罪不罚问题上存在的差距。

57. 特别报告员在他第一次报告第七章中提供了完成该议题工作的暂定路线图，这对委员会今后的工作至关重要。应当从预防和惩处角度考虑特别报告员在第二次报告中可能探讨的各种问题。

58. 关于与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例问题，他指出，鉴于适用 1969 年《维也纳公约》第三十一条和第三十二条存在的实际困难，希望委员会的工

作将为各国提供不可或缺的指导，确定并澄清与条约解释相关的各类嗣后协定和嗣后惯例的范围和作用。

59. 关于结论 11 草案，尽管国际组织的组建文书是多边条约，按照 1969 年《维也纳公约》第五条，属于《维也纳公约》的适用范围，但此类条约需要得到特别考虑，因为其目的是建立一个受国际法管辖的对象。结论 11 草案第 1 段解释说，1969 年《维也纳公约》第三十一条第三段和第三十二条下的嗣后协定和嗣后惯例可以作为解释国际组织组建文书的办法。关于第 2 段，有时难以确定在国际组织全体机构中举行会议的国家是作为该机构的成员行事，还是作为该组织组建文书的缔约方以独立身份行事。尽管为了决定此类行为是全体机构的行为还是缔约国的行为，明确上述问题十分重要。在这方面，最重要的因素是有关国家的意图，这可以通过全面审查有关机构决定的内容和通过决定的状况来确定。关于涉及国际组织本身在适用其组建文书时采用惯例的第 3 段内容，韩国代表团同意，应当以具体情况具体分析的方式来评估将此类惯例用于解释国际组织组建文书的情况。第 4 段申明了 1969 年《维也纳公约》第五条的内容，承认如果某国际组织的组建文书中包含更加详尽的相关解释规则，则该规则可优先于《维也纳公约》中的一般性规则。

60. 应当指出，委员会目前审议的三个议题涉及国际组织在发展和适用国际法方面的作用，即关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例问题”的结论 10(在当事国会议的框架内通过的决定)和 11(国际组织的组建文书)草案、关于“习惯国际法的识别”的结论 4[5](惯例要求)和 12[13](国际组织和政府间会议的决议)草案，以及关于“发生灾难时的人员保护”的条款 8[5](合作义务)草案。此外，三个议题都探讨了政府间会议和非国家行为体在适用和建立国际法时发挥的作用。因此，委员会应确保这三个议题的最后成果在国际组织、政府间会议和非国家行为体的作用方面保持逻辑上的一致性，并在现行法和拟议法之间取得平衡。

61. **Reza Dehghani** 先生(伊朗伊斯兰共和国)说，对“习惯国际法的识别”议题的审议应当以国家为中心作为基础；换言之，各国的一般惯例应构成识别习惯国际法规则的主要途径，因为国家是国际关系中的主体。如《国际法院规约》第三十八条所述，国际法院和法庭的裁决以及法学家的著作作为次要途径。伊朗代表团承认国际组织为在专门领域建立习惯国际法发挥的重要作用，但强调，应在以国家为中心的情况下看待国际组织的惯例。虽然非政府组织的行为“先验性地”不具备资格，无法构成与形成和识别习惯国际法规则切实相关的惯例，但此类组织为认可这些规则所发挥的作用是不可否认的。

62. 关于将“不作为”作为一种惯例形式的问题，伊朗代表团认为，与结论草案中的规则相反，不能将一国在另一国违反国际法规则时的不作为视为形成习惯国际法的相关惯例。换言之，不作为几乎总是基于政治考虑，不能作为对国际法现行规则的有效性产生侵蚀影响的一种惯例形式。此外，对不作为在形成习惯国际法过程中作用的任何考虑都应考虑到国际规范的不同层级。当不作为是针对违反《联合国宪章》中规定的禁止使用或威胁使用武力等震慑性质的规范时(近期有少数国家无数次这样做)，就不能将这种不作为视为接受为法律的证据。

63. 至于当某条约仅得到“准普遍性”的参与时，是否能产生习惯国际法规则的问题，伊朗代表团认为，条约缔约国本身的行为不能构成形成习惯国际法的充分惯例。也不能将“准普遍性”条约中包含的具体条款内容的普遍性作为识别习惯国际法规则的标准。例如，在联合国《海洋法公约》中，关于使用国际航行海域进行过境通行的条款被视为代表了国际法的逐渐发展，并不构成习惯国际法的规则，尽管该公约得到了全球范围的接受。在这方面，非公约缔约国的做法是至关重要的证据。因此，委员会需要界定应当满足的标准，以便使此类规定明朗化，变成对非公约缔约国也有约束力的习惯国际法。

64. 在没有确立国家惯例和法律确信这两个构成要素的情况下，国际组织和国际会议通过的决议本身不能构成习惯国际法的规则。他同意特别报告员的意见，即联合国大会(和其他国际机构)为政治机构，其决定由会员国作出，属于政治性质而非法律性质的决定。他回顾说，国际法院在 1996 年对以核武器进行威胁或使用核武器的合法性发表的咨询意见中澄清：“大会决议即使在不具有约束力的情况下，有时可能也具有规范性的价值。这些决议在特定情况下提供了重要证据，以确认某项规则的存在和法律确信的诞生。为了确定某项大会决议是否属于这种情况，需要审阅决议的内容和通过的条件”。

65. 鉴于不同法律制度之间存在重大差别，特别是在英美普通法系和罗马-日尔曼法系之间的差别，国家法庭的裁决也值得委员会作进一步考虑。某些国家的国内法庭处理了涉及国际法的事项，还有一些国家的法庭完全没有触及过此类问题。因此，有限数目国家的国内法庭作出的裁决不能构成被普遍接受的惯例，进而形成习惯国际法。

66. 伊朗政府支持在结论草案中包含一贯反对者的规则，因为这是习惯规则形成过程中的一项重要惯例。这体现了主权平等原则，可视为表达了所有国家不分轩輊，可以将自身排除在正在形成的某项规则范围之外的基本权利。一贯反对者规则是在形成习惯国际法规则的过程中采取的“以国家为中心”办法的一个方面，是习惯国际法本质上自愿的性质产生的自然结果。

67. 关于“危害人类罪”问题，他指出，委员会起草危害人类罪新公约的时机并不成熟。首先，危害人类罪属于国际法范围内的罪行，自从第二次世界大战以来，已经在无数国际文书中得到明确界定，其中最重要的是《国际刑事法院罗马规约》。在第六委员会关于该问题的辩论中发言的几乎所有代表团都表达了这样的观点，即委员会不应通过偏离《罗马规约》第七条所载定义的关于危害人类罪的定义。此外，多个国家在本国立法中以刑事罪判处危害人类罪，为在全世界范围内起诉危害人类罪的犯罪者提供了坚实基

础。另外，由于若干国际文书和双边司法协助协定都规定了不引渡就起诉的义务，在防止和惩处危害人类罪方面已经存在着充分的法律基础。为了解决有关危害人类罪的某些规定得不到充分执行的问题，答案并非起草一份新公约，而是查明此类不执行情况的原因并提出解决办法。伊朗政府尚无法确信起草一份新公约会对现有的国际法律框架带来任何额外价值，甚至反而会造成现有法律框架的碎片化。

68. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”问题，伊朗代表团认为委员会的工作不应超出 1969 年《维也纳条约法公约》第三十一条和第三十三条规定的限制范围，应当继续与公约的目标和目的保持一致。只有在某国际组织组建文书的缔约方对有关解释表达了明确意图的情况下，缔约方的嗣后惯例才对该文书的解释产生影响。此外，正如国际法院在南极捕鲸(澳大利亚诉日本：新西兰参与)案中所指出的，国际组织的建议仅在有关文书在协商一致通过或一致通过的情况下才会对该文书的解释产生影响。同样，不应将国际组织某机构不涉及该组织所有成员国的实践视为可用于解释该组织的组建文书。国际组织“自身的惯例”，如在某些成员国反对的情况下通过的内部规则，不构成嗣后惯例，不能作为缔约方在条约解释方面的一致意见。总之，对国际组织组建文书的合理解释必须同时考虑到文书本身谈判者的意图、成员国的一致做法和所有成员国希望修改文书原授权的一致意图。

69. **Fernandez Valoni** 先生(阿根廷)说，委员会对“习惯国际法的识别”问题进行的研究将具有实用价值，特别是对需要在特定案件中解释国际法适用规则的国家法庭来说。同时，该研究可能存在过于宽泛的问题，进而降低了实际影响。他期待结论草案评注的编写，以便更全面的阐明这项工作。

70. 阿根廷政府对提及非国家行为体的惯例表示关切；阿根廷认为，只有作为国际法主体的实体在其权限范围内行事时，才可能为识别或形成习惯国际法规则的目的考虑此类实体的惯例。以政府间组织的惯例

为例，只有在有关惯例准确反映了该组织成员国的意愿时，才应被纳入考虑范围。

71. 关于“危害人类罪”问题，阿根廷代表团支持为打击危害人类罪而进行的国家间合作建立单独的法律框架，因为在国家层面现有的用于调查和起诉国际犯罪的法律互助框架已经过时，且无法充分发挥作用。因此，阿根廷与其他国家一道推动法律互助和引渡程序问题多边条约谈判，这将加强《罗马规约》中体现的互补原则。

72. 同时，为避免现行法律框架的重叠或碎片化，委员会在尝试确定危害人类罪的要素时应保持谨慎。就此，阿根廷代表团欢迎委员会忠实地复制了《罗马规约》中的有关规则，以此认可了这些规则的习惯性质。

73. 副主席 Holovka 先生(塞尔维亚)主持会议。

74. 主席请委员会审议国际法委员会第六十七届会议工作报告(A/70/10)第九章至第十一章的内容。

75. Singh 先生(国际法委员会主席)介绍了委员会报告第九章至第十一章的内容，并就“与武装冲突有关的环境保护”问题(第九章)指出，委员会审议了特别报告员的第二次报告(A/CN.4/685)。特别报告员建议以时间阶段的方式来处理这一问题，分别以阶段一、阶段二和阶段三处理在武装冲突之前、之中和之后将采取的法律措施。特别报告员在她的初步报告(A/CN.4/674 和 Corr.1)中简要介绍了阶段一，即可适用于潜在武装冲突的环境规则和原则，将其称为“和平时期的义务”。她的第二次报告说明了阶段二(武装冲突之中)，确定并研究了武装冲突中与环境问题直接相关的既有规则。报告包括与此类问题相关的五项草拟原则和分别涉及范围、目标及术语使用的三个序言段落。委员会将五个草拟原则和三个序言段落送交起草委员会，但有一项谅解，即在现阶段将暂不触碰“术语使用”条款，将其包含在内只是为了便于起草委员会展开讨论。

76. 起草委员会暂时通过了关于范围和目标的条款，将其纳入引言部分，还按照与三个时间阶段的对应关

系重新安排并通过了六项草拟原则。起草委员会主席就起草委员会关于该问题的报告(A/CN.4/L.870)向委员会全会作了说明，包括回顾有关范围和目标问题的介绍性条款草案以及六项草拟原则。说明内容见委员会网站。起草委员会暂时通过的草拟原则还在委员会报告的第 378 条脚注中再次出现。但是，草拟原则还没有得到委员会全体会议的审议和通过。委员会将在第六十八届会议上连同草拟评注一同审议介绍性条款草案和草拟原则。

77. 报告确定并研究了与武装冲突中环境保护问题直接相关的武装冲突既有规则。报告还探讨了有关方法和来源的某些方面，简要复述了委员会在上次会议期间进行的讨论，并介绍了各国的意见和做法以及特定的相关判例法。

78. 委员会关于第二次报告的辩论集中关注方法论和拟议的介绍性条款草案及草拟原则。关于方法论，委员会成员普遍欢迎关于国家惯例的详细信息和对适用规则的分析，尽管有部分成员指出，并不完全清楚从这些信息中可以得出何种结论，以及如何将其纳入对所提出的草拟原则的详细说明。尽管一些成员承认，第二次报告的目的是确定武装冲突中与环境保护问题直接相关的规则，但他们还强调，需要有系统地分析国际环境法中的规则和原则，以评估这些规则是否仍然在武装冲突中适用及其与武装冲突制度的关系。人们认为，采取这一方法对环境保护问题至关重要。多位成员警告，不应简单地将有关保护平民和民用物体的武装冲突法照搬到环境保护问题上。

79. 委员会就如何限定该问题的范围作了大量讨论。虽然人们普遍同意，国际武装冲突和非国际武装冲突都应包括在内，但几位成员强调，需要进一步研究非国家行为体在非国际武装冲突中的做法。关于草拟原则是否应该涉及具体武器的使用以及是否应该将自然和文化遗产排除在外的的问题，委员会成员表达了不同的观点。多位成员提出了他们认为草拟原则中存在的空白点，并提出了增加额外条款的各种方案。在这方面，若干成员强调，草拟原则需要规定禁止使用

蓄意或预计会对自然环境造成大范围、长期和严重损害的战争方法和手段。

80. 关于含有在武装冲突中保护环境的一般性规定的草拟原则一，委员会若干成员对于将环境问题在整体上界定为“民事性质”表示关切。他们认为这一用语过于宽泛和模糊，并指出根据有关问题的具体部分和特征来表述环境保护规则将更加恰当。

81. 人们普遍认可原则二所作的努力，具体涉及武装冲突法对环境问题的应用。然而，人们对“最强有力的保护”这一用语表示关切，认为这没有准确反映国际人权法规定的要求，也没有承认实地的现实状况。

82. 多位委员会成员支持草拟原则三，其中规定，为评估哪些措施对于追求军事目标是必要和适当的，需要作出环境方面的考虑。他们指出，草拟原则的文本来自国际法院对以核武器进行威胁或使用核武器的合法性发表的咨询意见。一些成员发现，原则二和原则三之间存在一定的重叠，建议合并这两项原则；还有一些成员指出，草拟原则三比草拟原则二更具体，应当保留为独立条款。

83. 草拟原则四规定的禁止报复得到了很多关注。有人指出，有关用语反映了1949年8月12日《日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》（《第一议定书》）第五十五条第二款的规定。人们对在草拟原则中列入这一绝对禁止规定是否恰当表达了不同观点，因为禁止报复并没有被普遍接受为习惯国际法规则。还有人指出，如果在交战中将报复作为一种强制手段，以应对其他冲突方的非法行为，那么可在例外情况下认为这种报复是合理的。因此，一些成员认为有必要重新编写这一草拟原则，并辅以适当说明。但另有几位成员指出，如果环境或环境中的某部分成为军事目标，那么有关袭击环境的其他规则也适用，因此任何在程度上低于绝对禁止报复的规定似乎都没有充分依据。

84. 若干成员表示支持草拟原则五所作的努力，其中涉及将具有重要生态意义的地区指定为非军事化区。

但他们同时指出，这产生了需要进一步研究的几个重要问题，包括这一规定的实际应用及其规范性影响。还有人建议扩大草拟原则的范围，在其中纳入文化和自然遗产地，并将其时间范围扩展到所有时间阶段。

85. 关于未来的工作方案，特别报告员建议在她的第三次报告中处理阶段二中尚未处理的问题以及在冲突后局势中适用的法律，并提供对三个阶段的概括分析。

86. 委员会成员强调，各国须提供有关信息，说明与武装冲突相关的环境保护问题的现行法律和条例。据此，委员会在其报告的第三章中再次请各国在2016年1月31日之前提供信息，说明他们在实践中是否将国际或国内环境法解释为适用于国际或非国际武装冲突。委员会进一步表示，希望从各国得到信息，介绍他们为在武装冲突中保护环境制定的任何文书，如国家立法和条例；军事指南、标准作业程序、交战规则或适用于国际行动的部队地位协议；与防卫活动有关的环境管理政策等。

87. 关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”这一主题个第十章，委员会面前有特别报告员第四次报告(A/CN.4/686)。她的第三次报告(A/CN.4/673)讨论了属事豁免的主观规范要素，即受益人的确定。第四次报告讨论了与此种豁免属事范围有关的问题，即何种行为构成“以公务身份实施的行为”，以及有关此种豁免的时间范围的事项。该报告载有拟议的第2(f)条草案，其中界定了“以公务身份实施的行为”，和第6条草案，其中涉及属事豁免的属事和时间范围。

88. 在有关该主题的全体辩论后，委员会已决定将这两个条款草案提交起草委员会。起草委员会主席向起草委员会介绍了关于该主题的报告(A/CN.4/L.865)，其中载有起草委员会暂时通过的第2(f)条草案和第6条草案。这些条款草案的案文也出现在委员会第六十七届会议工作报告的脚注390中。委员会计划在第六十八届会议通过这些条款草案及评注。

89. 委员会的报告反映了关于特别报告员在其第四次报告中拟议的这两个条款草案的全体辩论，辩论围

绕一系列核心问题进行。第一个问题涉及第 2(f)条草案中所载的“以公务身份实施的行为”的定义。虽然强调了这一概念在属事豁免方面的重要性，委员会一些成员质疑是否需要界定该概念，而其他人则认为，如果起草得当，这一定义可能是有必要或有益的。特别报告员在第 2(f)条草案中拟议的定义包括三个要素，即：行为的犯罪性质、行为归于国家、与主权和行使政府权力要素的关系。

90. 关于行为的犯罪性质，一些成员表示，为豁免目的，在确定以公务身份实施的行为时考虑的主要因素不是这种行为的性质，而是实施行动的个人的身份。因此，这种行为的犯罪性质并未改变其公务特征。但是，这并不意味着行为的犯罪性质可被视为以公务身份实施的行为定义的一个要素，因此两者之间的联系被认为是多余和不必要的。一些成员指出，提及行为的“犯罪性质”只是为条款草案目的提出描述性概念，而无意暗示所有公务行为都具有“犯罪”性质。

91. 关于行为归于国家，一些成员认为提及属事豁免方面的国家责任归属规则合乎逻辑，因此此种豁免权完全属于国家。然而，另一些成员则不准备承认一名国家官员对另一国的刑事管辖豁免完全与国家豁免一致。在他们看来，特别报告员在声称“严格说来，属事豁免所涵盖的任何犯罪行为不是一个国家本身的行为，而是实施这种行为的个人的行为”时试图作出的区分是有益的，应该进一步加以探讨。

92. 至于与主权和行使政府权力要素的关系，委员会成员指出，特别报告员拟议的第 2(f)条草案中该定义的措辞受到了 2001 年关于国家对国际不法行为责任的条款第 5 条(行使政府权力要素的个人或实体的行为)措辞的启发。一些成员指出，界定主权和政府权力要素的行使很难。有人表示怀疑“行使政府权力要素的国家官员的行为”这一陈述是否有用，因为“要素”一词不够明确，而且“政府”一词需要澄清。有人质疑 2001 年关于国家责任的条款问题的措辞是否一定是国家官员豁免方面最适当的措辞，特别是鉴于有关个人刑事责任的事态发展。

93. 总的来说，关于规定属事豁免的属事和时间要素的第 6 条草案(属事豁免范围)的辩论在很大程度上不存在争议。委员会一些成员表示，在述及时间因素之前必须强调属事豁免的职能性质。应结合委员会在第六十六届会议暂时通过的第 5 条草案理解第 6 条草案，根据第 5 条具有此种身份的国家官员对外国刑事管辖的行使享有属事豁免。

94. 委员会成员认为对豁免的限制和例外的考虑是这一专题的一个关键部分。在这方面，一些成员强调必须认真分析从各国政府收到的意见，不仅是为了作为国家惯例的证据，也是为了解释所持立场的细微差别，包括它们是否认为在这方面的国际法在总体上是固定的。另一些成员指出，限制和例外问题受到第四次报告涉及的许多问题的限制，因此令人遗憾的是，委员会将只能在其第六十八届会议处理这些问题。一些成员鼓励特别报告员将限制和例外问题与程序问题一同解决，不仅因为这两个方面是相互关联的，而且还因为这样做可能有助于解决一些与该专题作为一个整体有关的棘手问题。由于委员会将在下一届会议处理国家官员的外国刑事管辖豁免的限制和例外问题，它希望在 2016 年 1 月 31 日之前收到各国政府有关其立法和惯例、特别是在这方面司法惯例的资料。

95. 关于委员会报告第十一章，委员会面前有特别报告员关于“条约的临时适用”这一主题的第三次报告(A/CN.4/687)，其中包括拟议的六个准则草案。它还收到了秘书处根据 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》编写的关于暂时适用的备忘录(A/CN.4/676)。

96. 在全体辩论之后，委员会已决定将特别报告员拟议的六个准则草案提交起草委员会，但因时间限制未能在其第六十七届会议上完成关于该专题的工作。委员会收到起草委员会主席的一个临时进展情况报告，该报告已公布在委员会网站上。

97. 特别报告员第三次报告继续对国家惯例进行分析，并审议暂时适用与 1969 年《维也纳公约》其他规定之间的关系。报告还述及与国际组织有关的暂时

适用问题。该报告涉及另外几个方面问题，例如通过条约的暂时适用创建的国际组织或国际制度、在国际组织内部或在国际组织主持下召开的外交会议上谈判的条约的暂时适用，以及国际组织作为缔约方的条约的暂时适用。

98. 在述及暂时适用与 1969 年《维也纳公约》其他规定的关系方面，特别报告员选择把重点放在第 11 条(表示同意受条约约束的方式)、第 18 条(在条约生效前不违背条约的目标和宗旨的责任)、第 24 条(生效)、第 26 条(“条约必须遵守”)和第 27 条(国内法和遵守条约)上，原因是这几条与暂时适用有自然的密切关系。委员会总体上欢迎特别报告员对这一关系的处理，并且有人指出，《维也纳公约》其他条款，例如第 60 条，也是重要的。然而，有人认为，重点应该继续放在第 25 条上，而且对暂时适用与条约法其他规则的关系进行详尽分析并非严格必要。

99. 关于国家和国际组织之间或国际组织之间条约的暂时适用，特别报告员在他的报告中指出，秘书处的备忘录明确表明，各国已经接受 1969 年《维也纳公约》所作陈述的有效性。然而，他重申其观点，即对 1969 年《维也纳公约》第 25 条是否体现了习惯国际法的分析将不会影响到处理该专题的一般方法。

100. 在关于这一专题的辩论中，关于是否需要对各国有条约暂时适用的国内法和惯例进行研究仍存在各种看法。还仍然存在普遍的一致意见，即条约的暂时适用具有法律效果并产生权利和义务；然而，特别报告员被要求进一步证实其结论，即条约的暂时适用的法律效力与在该条约生效之后产生的法律效力相同，并且此种效力不可随后因条约适用的暂时性质受到质疑。有人表示，虽然暂时适用的法律效力实际上与条约生效之后的效力相同，暂时适用只是暂时的，产生的法律效力只对同意暂时适用的这些国家具有约束力，并且只在这些国家达成一致意见的条约部分产生这种效力。

101. 关于国际组织参与的条约的暂时适用，有人对 1986 年《维也纳公约》的全部内容反映了习惯国际法

的说法表示怀疑。委员会成员曾呼吁对该条约第 25 条的习惯法依据问题进行更多的分析。在辩论期间还提到了国际组织为缔约方的条约的暂时适用的一些特点，并且有人建议，也许值得探讨国际组织是否已经审议或正在审议将暂时适用作为一种有用的机制，并且如果是这样的话，是否已将其纳入它们的组成文书。

102. 至于今后有关该专题的工作，已建议特别报告员将重点放在终止和暂停暂时适用的法律制度和办法，设法确定条约和往往是暂时适用主体的条约规定的类型，确定特定类型条约是否以类似的方式解决暂时适用问题，确定暂时适用的受益者，对被用来调整正在履行的责任的限制条款进行分析，以确保遵守国内法，或使暂时适用的实施以尊重国内法为条件。

103. 委员会成员支持特别报告员采取的编制准则草案的办法，该准则将充当各国和国际组织的一个实用工具。其他人则表示倾向于将准则草案作为结论草案提交，委员会对于正在审议的其他专题已经采取此种做法。

104. 在委员会报告第三章，委员会表示，它希望各国提供有关其暂时适用条约做法的信息，包括有关的国内立法，并举出实例，特别是与以下方面有关的决定：暂时适用一项条约、暂时适用的终止或暂时适用的法律效力。

105. Charles 先生(特立尼达和多巴哥)主持会议。

106. Hernes 先生(挪威)代表北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)发言；他说在“与武装冲突有关的环境保护”方面，北欧国家认为，必须在武装冲突之前、之中和之后加强对环境的保护，并认为澄清现行的国际法有关规则和原则有助于实现这一目标。它们强调，各国有义务根据现行国际法，在武装冲突局势中尊重和保护环境，特别是遵循涉及平民和战斗人员之间的区别、攻击的相称性、军事必要性和攻击的预防措施的一般原则和规则。

107. 北欧国家支持关于范围、目的和用语的拟议条款，以及原则草案二-1(武装冲突期间对[自然]环境的

一般保护)、原则草案二-2(对环境适用“武装冲突法”)和原则草案二-3(环境因素),其中反映了国际人道主义法在与武装冲突有关的环境保护方面一些最为相关的义务。它们支持纳入原则草案二-4(禁止报复),其中规定禁止以报复的方式对环境进行袭击。虽然对原则草案二-5(保护区)表示有兴趣,但它们认为,武装冲突当事方可能会发现在有些情况下很难达成将具有重大环境和文化意义的特定地区指定为保护区的协议。不过,如果订立了这类协定并得到各方的尊重,此种办法可能大大有助于在武装冲突背景下增加对环境的保护,因此值得进一步讨论。

108. 关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”,北欧国家完全同意特别报告员采取的方式方法,即将其对该问题的分析基于条约惯例、国际和国家判例法、委员会以前的工作和各国政府提交的书面评论意见。

109. 这一专题的某些方面在法律上很复杂,并提出了重要的国家间关系问题。重要的是要致力于在法律上明确规定国家法院在打击对战争罪、危害人类罪和灭绝种族罪等国际关切的严重罪行的犯罪者有罪不罚现象方面的作用,同时力求保持一个国家间合作的稳定法律框架。这项工作应受到与国家官员对国际法院审判的同类罪行的豁免有关的规则,特别是与《国际刑事法院罗马规约》中的规则保持法律一致性工作的约束。国际关切的严重罪行的重要性是对国家法院授予实施这些罪行的国家官员任何形式的豁免的反对理由。此外,难以确定维持犯下此类罪行的国家官员的豁免的任何真正职能需要。

110. 有必要回答一个重要的方法问题,即是可能不属于属事豁免中所涵盖的行为作为豁免限制或例外的行为述及,还是在界定“以公务身份实施的行为”时对这些行为作出规定。将特别行为归类为私人行为,因此归为属事豁免的范围之外的行为,可以作为确保任何人都不会利用豁免规则获得免受与最严重的国际罪行有关的惩处权利的安全阀。

111. 无论如何,在确定属事豁免的范围时应考虑到国家官员的职能需要。北欧国家在目前阶段不就该

方法问题表明最后的立场,但希望重申其观点,即灭绝种族罪等罪行不能被视为属于“公务行为”,并且任何国家官员都不应在整个国际社会关注的最严重罪行的豁免规则下寻求庇护。与此同时,有必要在作出此类豁免限制的同时规定适当程序保障和正当程序保障,以防止任何滥用权力或对独立检察官管辖权进行政治干涉的行为。最后,北欧国家支持重新拟订“以公务身份实施的行为”的定义,以删除犯罪性要求。

112. 关于“条约的暂时适用”专题,北欧国家表示继续支持特别报告员不就各国有关条约的暂时适用的国内规定进行比较研究的计划。无论一个国家是否实行暂时适用在实质上是一个宪法和政策事项,并且北欧国家认为,企图根据各国国内法是否允许暂时适用将各国及其惯例分类困难重重,应谨慎行事。

113. 他们欣见特别报告员的第三次报告讨论了国际组织条约暂时适用的问题,同时注意到欧洲联盟及其成员国与第三国订立的合作协定经常被暂时适用。尽管各国和国际组织经常实行暂时适用,并承认暂时适用的条约的法律效力,不应认为国际组织暂时适用条约这一专题已经完结,因为仍有若干问题可受益于进一步的思考。

114. 关于第 25 条与 1969 年《维也纳公约》其他条款关系的研究,北欧国家欢迎委员会的结论,即暂时适用的条约的法律效力与已生效条约产生的效力相同,并且暂时适用受制于条约必须遵守规则。违反暂时适用的条约的国际责任问题值得进一步研究。

115. 北欧国家欣见特别报告员提出的六个初步准则草案和起草委员会关于这个专题进展的临时报告。北欧国家铭记 1969 年《维也纳公约》第 27 条的内容,赞成起草委员会在其准则草案 3 中重新叙述一般规则时删除引用国内法的案文。为回应特别报告员要求各国提出评论意见、以期确定这一专题的前进方向的呼吁,北欧国家建议进一步研究暂时适用与 1969 年《维也纳公约》第 19 条、第 46 条和第 60 条等其他规定的关系。



116. 北欧国家支持特别报告员和委员会关于继续拟订准则草案而不是结论草案的计划，并且倾向于认为，前者可充当各国和国际组织的一个实用工具。委员会若在其今后的工作计划中编写关于暂时适用的示范条款将是有益的，因为宪法批准要求的完成可能需要一些时间，示范条款可以使实行临时适用更容易。另一方面，由于国家法律制度的区别，制订这些条款构成了挑战。作为特别报告员收集和分析国家惯例的工作的一部分，必须审查多边条约保存人的做法，因为似乎没有统一的做法。

117. **Cujo 女士**(欧洲联盟观察员)，也代表候选国阿尔巴尼亚、黑山、塞尔维亚、前南斯拉夫的马其顿共和国和土耳其以及参与稳定与结盟进程的国家 and 候选国波斯尼亚和黑塞哥维那发言；她表示，欧洲联盟欢迎在“条约的暂时适用”专题上所取得的进展，欧洲联盟认为该专题格外令人关注。欧洲联盟在法律的不同领域经常使用条约的暂时适用。事实上，它的一些与多边协定有关的做法反映在特别报告员第三次报告附件中，并且欧洲联盟加入了在附件所列的作为国际组织暂时适用例子的 50 项协定中几乎一半的协定。

118. 欧洲联盟还在其与第三国的双边关系中使用暂时适用，包括基于结盟协定和伙伴关系和合作协议的双边关系，这些协议为合作和一体化建立了广泛的框架。此种协议可能非常复杂和广泛，其生效需要漫长的批准过程。暂时适用提供了迅速开始适用的有用方式。最近的实例包括在 2014 年与乌克兰、格鲁吉亚和摩尔多瓦共和国缔结的结盟协定，其中规定了在贸易、政治对话和体制改革领域的暂时适用。特别是，与乌克兰的结盟协定明确提到暂时适用，将“本协定生效日期”与“本协定暂时适用日期”等同起来，并要求终止协定和终止暂时适用需要提前 6 个月通知。

119. 这些例子表明，欧洲联盟与其他缔约国采取相同方式暂时适用条约，并且欧洲联盟是形成这一领域惯例的一个积极贡献者。另一方面，当欧洲联盟及其成员国是一个协议的联合缔约方时，暂时适用仅涵盖欧洲联盟权限范围内的事项，并且从国际法律角度看，

协定只在联盟和有关第三国之间暂时适用。在这种情况下，欧盟各成员国都必须按照《欧洲联盟运作条约》第 216 条第 2 款，不是作为一个国际法问题，而是作为一个欧洲联盟法问题，暂时适用协定。

120. 欧洲联盟在第三次报告中欣见，特别报告员已开始分析暂时适用与 1969 年《维也纳公约》其他规定之间的关系，并设想在委员会今后有关该专题的工作中扩展这方面的工作。

121. **Morris-Sharma 女士**(新加坡)说，“与武装冲突有关的环境保护”专题是一个复杂的专题，不可预测的武装冲突和环境破坏的事实情况使这一专题更为复杂。处理该专题最有效的做法是，确定现行的国际人道主义法如何与环境有关，而不是引入使问题更为复杂的国际环境法或人权法原则。新加坡代表团赞同特别报告员的观点，即委员会的任务不是修订武装冲突法，并表明立场，即委员会不应试图修改现行法律制度。

122. 原则草案二-1 第 2 款和原则草案二-4 的措辞不应那么绝对。虽然原则草案是受到现有的条约义务的启发，但后者并没有作为习惯国际法下的规则被普遍接受。此外，新加坡代表团反对在原则草案二-2 中作出的宽泛陈述，因为对武装冲突法的原则和规则适用于环境保护——以及适用的方式和程度——可能有不同的看法。

123. 至于一-(x)原则草案中的保护区的指定，特别报告员虽然最初想到非军事区，使用“保护区”这一词意思更为广泛。新加坡代表团感到关切的是，这种陈述可能导致在此种区域的指定如何与其他相关制度重叠方面(特别是在和平时)产生相当大的不确定性。至于这一原则背后的概念，新加坡代表团期待特别报告员在其下次报告中对拟议规则作出进一步分析和阐述。

124. 关于委员会应当采取的工作形式，新加坡代表团继续认为，不具约束力的准则草案是最适当的。它不同意委员会一些成员表达的看法，即应采取条款草案的形式，因为这更符合在当前原则草案中所使用术

语的规范性质。这种看法使这一问题倒退。作为一个原则问题，新加坡代表团倾向于采取这样一种方式，即委员会首先审议其工作目的，建议最适合这一目标的形式，然后据此起草规定。

125. 她在谈到“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题时说，尽管属事豁免的时间范围是没有争议的，其属事范围仍可得益于进一步的研究和阐明。虽然区分“以公务身份实施的行为”和“以私人身份实施的行为”这两个概念不容易，起草委员会暂时通过的第2(f)条草案中所给的定义，称这种行为是“国家官员在行使国家权力方面采取的任何行为”，从而提供了一个简洁和可行的解决办法。新加坡代表团期待编写该条款草案的评注；在此之前，其初步看法是，该定义提供了界定与某些行为有关的属事豁免的范围的方式，这些行为包括越权行为、事务权行为和以公务身份实施但完全为满足个人利益的行为等。

126. 新加坡代表团还认为，行为的犯罪性质不需要包括在定义中。为豁免的目的确定国家官员是否以公务身份行事的核心问题，不是这种行为的性质本身，而是采取行动的有关人员的身份。虽然豁免问题可能因被指控的犯罪行为的实施变得相关，从这种可能性推断行为的犯罪性质是一个定义要素将会使多个问题混乱不清。这还将混淆分析的其他方面，如该官员在实施该行动时是否行使了政府权力。此外，在“以公务身份实施的行为”的定义中不提及行为的犯罪性质与新加坡代表团将豁免问题理解为程序性问题的做法相符。

127. 尽管特别报告员的报告述及将此种行为归于国家的问题是重要的，此种归属在确定何种行为是以公务身份实施的行为方面不是一个有益的标准。在评注中阐明以下行为的关系和区别将是有益的：以公务身份实施的行为和以私人身份实施的行为、事务权行为和主权行为、合法和非法行为。委员会述及私人承包

商等这些在政府领导和控制下运作的个人的行为将是有益的。

128. 关于条约的暂时适用专题，新加坡代表团承认，一项条约的暂时适用能产生相当于该条约生效的同等法律义务。但是，它认为需要进一步证实这一结论，以及解决是否自动产生法律义务的问题，如果不是，需要确定为实现这一点必须满足哪些标准。解决是否关于条约的各种程序对于暂时适用的条约和那些已经生效的条约都是相同的问题将是有益的。在这方面，新加坡代表团支持特别报告员在下一份报告中审议终止、暂停和保留等程序，以及有关缔结条约权限的国内法规定的计划，并仍然关切委员会有关暂时适用某项条约是否可能会产生修改该条约内容效力的研究。新加坡代表团支持委员会的决定，即首先审议国家的立场，并在稍后阶段转向国际组织问题。

#### 议程项目 81：联合国国际贸易法委员会第四十八届会议工作报告(续)(A/C.6/70/L.9)

决议草案 A/C.6/70/L.9：联合国国际贸易法委员会第四十四届会议工作报告

129. **Kalb 女士**(奥地利)在介绍该决议草案时宣布，澳大利亚、萨尔瓦多、以色列、马达加斯加、俄罗斯联邦、罗马尼亚、瑞士、斯洛文尼亚和泰国已成为提案国，她请其他感兴趣的代表团也这样做。该决议反映了关于联合国国际贸易法委员会(贸易法委员会)工作以及在 2030 年可持续发展议程执行情况、促进法治和在实施健全的商业法改革中加强对会员国提供支助等领域的讨论的最新情况。此外，该决议草案根据《投资人与国家基于条约仲裁透明度规则》，载有关于公开信息存储库的案文，已调整该案文，以期使存储库尽快全面运作。奥地利请所有代表团以协商一致方式通过该决议。

下午 1 时 05 分散会。