



国际法委员会

第五十九届会议

2007年5月7日至6月8日和7月9日  
至8月10日，日内瓦

国际法委员会第五十八届会议(2006年)工作报告

秘书处编制的关于大会第六十一届会议期间第六委员会讨论的专题摘要

目录

	段次	页次
导言 .....	1-4	5
专题摘要 .....	5-123	5
A. 共有的自然资源 .....	5-24	5
1. 一般性评论 .....	5-6	5
2. 第一部分——导言 .....	7-9	6
(a) 第1条草案——范围 .....	7-8	6
(b) 第2条草案——用语 .....	9	6
3. 第二部分——一般原则 .....	10-15	7
(a) 第3条草案——含水层国的主权 .....	10	7
(b) 第4条草案——公平合理利用 .....	11	7
(c) 第5条草案——与公平合理利用相关的因素 .....	12	7
(d) 第6条草案——不对其他含水层国造成重大损害的义务 .....	13	8



(e) 第 7 条草案——一般合作义务.....	14	8
(f) 第 8 条草案——数据和资料的定期交流.....	15	8
4. 第三部分——保护、保全和管理.....	16-17	8
5. 第四部分——影响其他国家的活动.....	18	9
6. 第五部分——杂项规定.....	19-22	9
7. 条款草案的最终形式.....	23	10
8. “共有的自然资源”专题今后的工作.....	24	10
B. 国际组织的责任.....	25-44	11
1. 一般性评论.....	25-26	11
(a) 对具体条款草案的评论.....	27-42	11
(一) 第 17 条草案——同意.....	27	11
(二) 第 18 条草案——自卫.....	28-29	11
(三) 第 19 条草案——反措施；第 20 条草案——不可抗力； 第 21 条草案——危难.....	30	11
(四) 第 22 条草案——危急情况.....	31	12
(五) 第 23 条草案——对强制性规范的遵守.....	32	12
(六) 第(X)章——一国对一国际组织行为的责任.....	33	12
(七) 第 25 条草案——一国援助或协助一国际组织实施国际 不法行为；第 26 条草案——一国指挥和控制一国际组织 实施国际不法行为；第 27 条草案——一国胁迫一国际 组织.....	34-37	12
(八) 第 28 条草案——向国际组织转让权力情况下的国际责任...	38-40	13
(九) 第 29 条草案——国际组织的成员国对该组织的国际 不法行为的责任.....	41-42	13
(b) 对问题的评论.....	43-44	14
(一) 问题(a).....	43	14
(二) 问题(b).....	44	14
C. 对条约的保留.....	45-77	14

1.	一般性评论.....	45-49	14
2.	目的和宗旨的定义.....	50-55	15
3.	人权条约机构.....	56-63	16
4.	关于准则草案的评论.....	64-77	17
	(a) 1.1.6(旨在以相当方式履行义务的声明).....	64	17
	(b) 2.1.8(保留显然无效情况下的程序).....	65	17
	(c) 3.1.1(条约明文禁止的保留).....	66	17
	(d) 3.1.2(特定保留的定义).....	67	17
	(e) 3.1.3(允许不受条约禁止的保留).....	68	17
	(f) 3.1.4(允许的特定保留).....	69	17
	(g) 3.2/3.2.4(多个机构有权评估保留的效力).....	70	18
	(h) 3.2.1/3.2.2(条约所设监测机构的权力).....	71	18
	(i) 3.2/3.2.1(多个机构有权评估保留的效力).....	72	18
	(j) 3.2.3(国家和国际组织与监测机构的合作).....	73	18
	(k) 3.3(保留无效的后果).....	74	18
	(l) 3.3.2(无效保留的无效性质).....	75	18
	(m) 3.3.3(单方面接受无效保留的效果).....	76	18
	(n) 3.3.4(集体接受无效保留的效果).....	77	18
D.	武装冲突对条约的影响.....	78-99	18
	1. 一般性评论.....	78-79	18
	2. 第1草案——范围.....	80-81	19
	3. 第2条草案——用语.....	82-86	19
	(a) (a)款.....	82	19
	(b) (b)款.....	83-86	19
	4. 第3条草案——当然终止或中止.....	87-89	20
	5. 第4条草案——在发生武装冲突时可能终止或中止条约的征象.....	90-91	20

---

6.	第 5 条草案——关于实施条约的明示规定 .....	92-93	21
7.	第 6 条草案——导致诉诸武装冲突的有关条约 .....	94	21
8.	第 7 条草案——根据条约目的和宗旨的必然含义实施条约 .....	95-97	21
9.	第 8 条草案——中止或终止模式 .....	98	22
10.	第 10 条草案——当事方的行为的合法性 .....	99	22
E.	驱逐外国人 .....	100	22
F.	引渡或起诉的义务 .....	101-123	22
1.	一般性评论 .....	101-102	22
2.	专题范围 .....	103-105	22
3.	义务的习惯法性质 .....	106-110	23
4.	义务的范围和内容 .....	111-112	23
5.	义务所涉的罪行 .....	113-116	23
(a)	与普遍管辖权的联系 .....	117	24
(b)	向国际刑事法庭移交嫌疑人 .....	118	24
(c)	国家立法和实践 .....	119-122	24
(d)	委员会工作的最终结果 .....	123	24
G.	委员会的其他决定和结论 .....	124-128	25

## 引言

1. 大会第六十一届会议根据总务委员会的建议，在 2006 年 9 月 13 日第 2 次全体会议上决定，将题为“国际法委员会第五十八届会议工作报告”的项目列入大会议程，并分配给第六委员会。
2. 第六委员会于 2006 年 10 月 23 日至 11 月 9 日之间举行的第 9 至 19 次和第 21 次会议上审议了该项目。国际法委员会第五十八届会议主席介绍了国际法委员会的报告：在 10 月 23 日第 9 次会议上介绍第一至第三章和第十三章；在 10 月 27 日第 13 次会议介绍第六和第七章；在 10 月 31 日第 16 次会议上介绍第八和第九章；在 11 月 1 日第 18 次会议上介绍第十、第十一和第十二章。在 2006 年 11 月 9 日第 21 次会议上，第六委员会通过了题为“国际法委员会第五十八届会议工作报告”的决议草案 A/C.6/61/L.14。大会在 2006 年 12 月 4 日第 64 次全体会议上通过了该决议草案（第 61/34 号决议）。
3. 大会第 61/34 号决议第 23 段请秘书长编写和分发关于大会第六十一届会议就委员会报告举行的辩论的专题摘要。根据这项请求，秘书处编制了载有辩论情况专题摘要的本文件。
4. 本文件分为七节：A. 共有的自然资源；B. 国际组织的责任；C. 对条约的保留；D. 武装冲突对条约的影响；E. 驱逐外国人；F. 引渡或起诉的义务；G. 国际法委员会的其他决定和结论。

## 专题摘要

### A. 共有的自然资源

#### 1. 一般性评论

5. 各代表团欢迎完成跨界含水层法律条款草案的一读，该草案丰富和进一步发展了关于水资源的国际法。与会者认为，关于共有自然资源的使用和所受影响的国际法规至关重要，对跨界含水层，例如瓜拉尼含水层所在国家来说尤其如此。然而，有人表示，条款草案大大超过现行法律和实践的范围，鉴于地下水资源多种多样，而且关于这些资源的信息相对稀少，较好的做法可能是根据具体情况做出具体安排。另一种意见是，条款草案向各国提供了有用的指导，说明应把何种政策和原则列入有关跨界含水层的安排。草案看来平衡兼顾了利用含水层和对其进行长期保护的需要，并提醒非含水层国，必须同含水层国进行合作。虽然一些代表团赞同地注意到条款草案基本上采用了 1997 年《国际水道非航行使用法公约》的模式，并重申了该文书的价值，但其他代表团则敦促谨慎行事，原因是该公约尚未得到各国的广泛接受。
6. 一些代表团欢迎委员会愿意在编写条款草案方面寻求地下水专家的协助，指出如果使用技术术语，将有助于科学家和有关资源的管理人员解释条款草案，并

认为这是一个今后应该鼓励的良好做法。与会者们建议纳入一个与 1997 年《水道公约》第 33 条下的机制相似的解决争端机制，并列入要求避免浪费使用或做法的条款。考虑到委员会关于这个专题的工作取得的速度，有人建议把供各国发表评论的期间延长到两年。

## 2. 第一部分——引言

### (a) 第 1 条草案——范围

7. 一些代表团对 (b) 项扩大条款草案的范围，把对跨界含水层或含水层系统“有影响或可能产生影响的其他活动”包括在内表示关切。这样的措辞所涉范围过大，可能对获准在含水层地区开展的活动施加不必要的限制。有人建议，委员会应把对象限于那些可能产生“重大影响”的活动，如果无法仔细指明 (b) 项覆盖的活动，则考虑将其全部删除。另一方面，有代表团表示，由于其他条的草案已经有从“影响”直到“重大损害”的各种限定词，没有必要在此限定这些活动，因此建议删除“有影响”和“可能产生影响”的字样，只是提到“本条款[草案]所述其他活动”。还有一些代表团对 (b) 项列入这些活动表示赞同，并建议在其中增加一项内容，提到非含水层国的可能对含水层产生影响的活动。还有人建议作出澄清，说明条款草案仅适用于淡水资源。

8. 关于评注的第 (2) 段，一些代表团强调，鉴于在水文上与国际水道相连的跨界含水层将同时受本条款草案和 1997 年《水道公约》的管辖，有必要界定二者之间的关系。特别重要的是，这两个法律制度对“公平合理利用”的定义不同，从而可能相互抵触。因此，在决定本条款草案最后采取的形式时，应该对这种关系加以审议。

### (b) 第 2 条草案——用语

9. 关于第 2 条草案，一些代表团表示支持对“含水层”和“含水层系统”的定义。然而，有代表团认为，含水层和含水层系统也有可能虽然在一个国家的领土之外，但是位于其管辖范围或控制范围之内，因此，“含水层国”的定义过于狭窄。此外，在涉及石油和天然气的时候，考虑到在大陆架的这些资源，有必要重新考虑上述定义。关于“补给区”的定义，有人建议在“雨水汇集区域”之前增加“部分”二字，因为含水层的补给区不过是通过土壤渗入的水量很大和(或)地表水直接进入地下水的汇集区域的一部分。关于“排泄区”的定义，有人建议：  
(a) 由于在没有任何地表水的情况下也可以存在排泄区，应在该项的最后增加以下字样：“或是使地下水水位长期接近地表的上升流系统”；  
(b) 应明确地把海洋列为含水层的潜在出口之一。一些代表团还建议澄清在本条款草案其他地方的下列术语的定义：第 6 条草案中的“重大损害”；第 9 条草案中的“生态系统”（采用关于危险活动所致损失的分配原则草案的做法）；第 11 条草案中的“审慎态度”；第 14 条草案中的“重大不利影响”；第 16 条草案中的“严重损害”；第 19 条草案中的“造成重大不利影响”字样。

### 3. 第二部分——一般原则

#### (a) 第 3 条草案——含水层国的主权

10. 一些代表团欢迎在第 3 条草案中明确肯定这一原则：国家对位于其领土范围内的那一部分跨界含水层或含水层系统拥有主权。与会者强调，对这些水资源的合理勘探和利用不应受到任何限制。在这方面，有人提议把这个专题的标题改为“跨界自然资源”，以避免任何误解。人们认为，使这一条具有重要意义的另一个原因，是规定每个跨界含水层所在国家对该含水层的使用和管理负有首要责任。一些代表团认为，可以通过以下方式改进该条的措辞：(a) 明确提到 1962 年 12 月 14 日关于对自然资源的永久主权的大会第 1803 (XVII) 号决议和国家对跨界资源的利用拥有主权的原則；(b) 阐明这种主权的专属性质；或(c) 申明含水层国的主权也受国际法规则和公认原则的管辖。另一方面，有人提议强调国家之间开展合作的原则，并纳入减轻影响原则。

#### (b) 第 4 条草案——公平合理利用

11. 与会者欢迎纳入公平合理利用原则，因为这项原则在 1997 年《水道公约》中得到广泛支持。然而，与会者指出，为了解这项原则，需要把第 4 条和第 5 条草案放在一起考虑。有人建议把第 4 条和第 5 条草案中的“合理”改为“可持续”，以符合国际环境法的最新做法。还有人表示，由于利用不同于开采，跨界含水层的利用能够可持续地进行，因此认为较好的办法是明确提到“可持续利用”。关于(a)项，有人提出，“获益”二字需要澄清。与会者进一步指出，在(b)项中，“应致力于”几个字使人无法确定，是否由此产生了取得效果或采取某种具体行为的义务。有人评论说，(c)项提到的“单独或联合”制定全面利用规划的义务可能偏袒上游国家。一些代表团欢迎评注中就补给含水层的可持续性作出的澄清，但是建议，把在第(5)段中的“商定的含水层生命期”改为“预计的含水层生命期”比较好。还有与会者还表示，只要对某个含水层的利用没有发生浪费或滥采滥用，并履行了其他义务，就应将其视为合理，即使利用导致耗减。此外，有人提出，如果某个含水层国没有行使或放弃了自己的利用有关含水层的权利，其他含水层国的公平利用标准将有所不同。

#### (c) 第 5 条草案——与公平合理利用相关的因素

12. 虽有一些代表团表示支持第 5 条草案，但也有代表团建议对案文进行修改。在 1(d)项，有人提议，为了澄清所做规定，应纳入评注的措辞，即：“各含水层国的含水层的相对大小以及补给区所在的每一国家的水补给过程的相对重要性”。有人虽然表示支持在决定合理公平利用的时候特别考虑“人类的基本需要”，但是建议界定这段话，为此在第 5 条草案中增加在制定 1997 年《水道公约》期间达成的谅解声明，即：“在确定‘人类的基本需要’时，应该特别注意提供足够的水，以维持人类的生命，包括饮用水和为避免饥饿生产粮食所需要的水”。

**(d) 第 6 条草案——不对其他含水层国造成重大损害的义务**

13. 关于第 6 条草案，“不对其他含水层国造成重大损害的义务”，一些代表团对删去特别报告员提议的以下规定表示遗憾：如果尽管采取了所有适当措施预防重大损害，但仍造成这种损害，应该提供补偿。这些代表团认为，这样的规定符合国际环境法领域的最新发展，而且早已列入其他国际法文书。此外，为排除这项规定所提出的理由被认为没有说服力，原因是：(a) 虽然国际责任一般来说是以归属原则为依据，但是在国际环境法领域也可以规定严格责任；(b) 关于危险活动所致跨界损害的损失分配原则草案仅适用于危险活动；(c) 第 3 款交叉援引第 4 和第 5 条的地方把补偿问题与这两条草案的相互作用联系起来。与会者还建议，条款草案应明确规定，如果违反不造成损害的义务，将引起何种责任，并规定受影响国家可以根据何种条件获得补偿。有人建议援引“谁污染谁付费”原则。另一方面，也有的代表团表示，支持排除关于补偿的规定，因为对某个含水层国造成的重大损害所引起的法律后果可以由其他国际法机关和文书来处理。虽然有的代表团表示支持规定重大损害的门槛，但其他代表团反对采用门槛办法。在这方面，有人建议仅提到“损害”，不加任何限定，以体现跨界含水层的脆弱性。关于第 2 款，有人表示认为，提到影响的地方没有必要，应该删除。

**(e) 第 7 条草案——一般合作义务**

14. 一些代表团认为，第 7 条草案为合作实现含水层的合理利用和适当保护规定了妥善的条件。但是，由于很多条的草案都间接提到合作义务，需要更加明确地界定各种合作机制之间的关系。一些代表团欢迎把第 1 款中的“妥善保护”改为“适当保护”。虽然有意见支持强制建立一个联合合作机制，但也有相反意见，提出应把第 2 款的措辞改为：“含水层国应当正面考虑设立联合合作机制”。

**(f) 第 8 条草案——数据和资料的定期交流**

15. 关于第 8 条草案，“数据和资料的定期交流”，有代表团建议，只能在法律允许的范围内要求交换水文和其他方面的数据和资料，因为这种交换可能受到法律的制约。有人指出，第 3 款具有重要意义，没有给被请求提供非现成资料的国家带来过重的负担。也有人建议，这项规定应提到能力建设。

**4. 第三部分——保护、保全和管理**

16. 有与会者认为，第 9 条草案只有在不存在关于保护和保全生态系统的双边或多边安排的情况下才适用。关于第 11 条草案“防止、减少和控制污染”，一些代表团认为，应使用“审慎原则”一语代替“审慎态度”一词。有与会者认为，国际环境法已经确立了审慎原则，将其纳入条款草案，将极大地促进国际法普遍接受这一原则。不过也有与会者表示支持“审慎态度”一语，尽管该用语需要作出进一步澄清，特别是应当删去“鉴于……并不确定”一语。与会者认为有必要具体说明哪些行为可以称为“审慎的”，以及不实施这类行为将带来

什么后果。另一种意见认为，根据《关于环境与发展的里约宣言》原则 15，任何采取审慎态度的义务都必须以有关国家的能力为前提。有与会者关切地认为，该条过于注重对有关国家造成的损害，而不是保护资源本身，即保护含水层及其所含水体。

17. 关于第 12 条草案“监测”，有与会者支持在第 2 款中插入“商定或”一语，因为要求统一的监测标准和方法对各国造成的负担过重。与会者认为，鉴于各国在这方面的能力不同，应当审查关于监测和管理的各条草案。关于第 13 条草案“管理”，一些代表团强调联合管理机制发挥积极作用，应当促进其发展，但同时质疑是否有必要使其成为强制性的。有与会者赞成在第 13 条草案中规定一个争端解决机制，而不仅仅要求进行协商。

#### 5. 第四部分——影响其他国家的活动

18. 尽管一些代表团对第 14 条草案“既定活动”的草案文表示欢迎，但是有与会者关切地认为，该条将允许含水层国否决其他国家的既定活动，特别是如果与第 1 条和第 6 条草案放在一起考虑，就更是如此。而且有与会者指出，资料和数据交流已在第 8 条草案中作了充分的规定。还有与会者指出，对既定活动影响的评估应当客观地进行，受影响国应当有权与既定活动可能对其造成影响的国家协商，即使后者没有就其计划给予通知。有与会者建议澄清，只有在得到含水层国同意的情况下才能建立关于条款草案所涉活动的法律制度。

#### 6. 第五部分——杂项规定

19. 关于第 15 条草案“与发展中国家的科学技术合作”，有与会者建议再添加一项如下：“调动资金并建立适当的机制，以便帮助它们执行有关项目，并协助其能力建设活动”。在有关发展中国家管理其含水层的能力不足时，就需要发达国家提供技术和资金援助。

20. 关于第 16 条草案“紧急情况”，有与会者怀疑该条是否反映习惯国际法，因为国家没有义务在这类情况下提供援助，其义务只是考虑响应援助请求。而且，鉴于一国有权援引解除行为不法性的情形以证明其不遵守某一项义务有正当理由，是否有必要在第 3 款中规定特别减损也不十分明确。为保护人类基本需要而放弃援引排除行为不法性的情形这种做法中所包含的保障措施是否合适，值得进一步考虑。有与会者指出，没有通知受影响国，并且没有采取第 2 款所规定的其他措施，将有可能造成有关国家需承担条款草案规定的国际责任，而不论对该紧急情况本身承担的责任。

21. 关于保护含水层国使其不被迫提供对其国防或国家安全保密至关重要的数据或资料的第 18 条草案，有与会者认为，该条草案所规定的保护应当延及工业秘密和知识产权。此外，有与会者关切地认为，该条规定可能与关于某些类型资料的保密有关的国家立法相冲突。

22. 一些代表团对关于双边和区域协定和安排的第 19 条草案的现有措辞和位置表示支持，尽管需要根据关于最终形式的决定进行进一步审议。有与会者指出，如条款草案采取公约的形式，则可能需要其他一些条文，以确保公约不替代现有双边或区域安排，或限制各国在加入这些安排时所享有的其他选择。区域安排应当在这方面发挥主要作用，规定各含水层或含水层体系的具体方面，并提供一套可以为所有邻国接受的原则。有与会者建议要求含水层国与未加入有关协定和安排，但受到其不利影响的其他含水层国开展善意的谈判。

#### 7. 条款草案的最终形式

23. 关于条款草案的最终形式，一些代表团倾向于采取框架公约的形式，这一框架公约将作为以后的协定或其他具体安排的依据；而另一些代表团倾向于条款草案采取诸如原则草案、准则、建议或大会的一项宣言等非约束性的形式。赞成采用公约草案形式的代表团指出：(a) 该公约草案应当列入关于非含水层国的权利和义务的规定，以鼓励它们参加该文书；(b) 公约是实现条款草案所设想的目标的唯一途径。赞成采用非约束性形式的代表团认为：(a) 原则草案可能可以更有效地促进该项法律的长期发展，以便巩固委员会采用的方法；(b) 一项说明国际标准和最佳做法的权威性声明将立即在双边和区域一级产生影响；(c) 由于 1997 年《水道公约》尚未生效，将无法促使足够数量的国家参加一项关于共有的自然资源的公约。另一方面，一些代表团认为，鉴于各国观点不一，国际实践也仍然在变化之中，就条款草案的最终形式作出决定为时尚早。有与会者建议，在对条款草案适用于地下水以外的气体物质和液体物质的问题给予足够关注之后，才能再考虑这一问题。

#### 8. “共有的自然资源”专题今后的工作

24. 关于“共有的自然资源”专题今后的工作，一些代表团认为，一旦委员会完成其关于地下水的编纂工作，委员会就应当将注意力转向其他共有的自然资源，如石油和天然气。尽管有与会者指出，关于这类有限自然资源的利用的规定大同小异，但是有与会者认为，仍存在一些实质性差异，这些差异使得有必要修订一些有关概念。委员会在通过条款草案方面的经验，再加上各国所提出的建设性意见，将有助于委员会开展关于包括石油和天然气在内的其他共有的自然资源的编纂工作。另一些代表团呼吁在完成关于跨界含水层的条款草案之后再就今后的工作作出决定，以便听取各国的意见。有与会者对石油和天然气问题的复杂性表示关切，并关切地认为，委员会将面临那些将这些资源视为其国家主权范围内的财产的石油和天然气生产国的反对。而且有与会者指出，就一项自然资源所拟定的准则可能不一定适用于其他类型的自然资源。有与会者认为，目前没有必要制定与石油和天然气有关的普遍规则。一些代表团呼吁委员会在对关于跨界含水层法的条款草案进行二读期间，即着手考虑其他跨界资源问题。如果继续目前的做法，委员会将失去制定一套关于所有共有的自然资源的根本规则的机会。尽管一些代表团对委员会没有从一开始就对这一问题采取较广泛的处理方法表示遗憾，但是另一些代表团同意委员会关于从地下水入手的决定。

## B. 国际组织的责任

### 1. 一般性评论

25. 有代表团表示支持委员会对这一题目的总体处理做法，即参照 2001 年关于国家对国际不法行为的责任的条款。有代表团认为条款草案可以为制定具有普遍性的公约奠定基础。另一方面，有代表团表示担忧委员会所采取的方法过分以关于国家责任的条款作类比，建议对这一做法进行审查。还有代表团建议委员会考虑到国家与国际组织之间和国际组织彼此之间的差异。还有代表团建议为区域性一体化组织列入一个例外条款。

26. 关于解除行为不法性的情况的第五章，有代表团指出在这方面没有相关实践，对委员会关于效仿国家责任的对应条款的决定表示质疑，但有代表团欢迎委员会的这一做法和最后拟订的条款草案。

#### (a) 对具体条款草案的评论

##### (一) 第 17 条草案——同意

27. 有代表团建议加强关于同意问题的第 17 条草案的严密性，以界定何为有效同意、同意的界限和如何确定这些界限。有效同意应该不涉及任何压力或者对主权的侵犯。还必须解决默示同意和对同意的矛盾性主张问题。

##### (二) 第 18 条草案——自卫

28. 有代表团质疑自卫理论是否适用于国际组织。有代表指出《联合国宪章》第五十一条仅适用于国家；条款草案包含了国际法的逐渐发展因素；“《联合国宪章》所体现的国际法原则”的说法可能会引起误导。有代表建议将适用于国际组织的自卫与适用于国家的自卫区别开来；前者的任何自卫权利不能与国家的自卫权具有相同的范围；只有一些国际组织可能行使自卫权。有代表指出第 18 条草案没有充分反映特别报告员报告 (A/CN.4/564) 第 15 至第 17 段的内容，应该将自卫和为合理实现某项特殊任务的宗旨而合法使用武力区别开来。

29. 关于评注中列举的例子，有代表指出 (a) 难以推断哪些特派团具有特定任务；(b) 为执行任务而采取的防卫行为不构成自卫行为；(c) 在管理某一领土或部署一支武装部队的情况下，自卫权由在领土上驻有部队的国家或有关个人行使，而不是由组织来行使；(d) 按照联合国的某个政治机构的授权使用武力，例如第(3)段列出的情形，不构成自卫。

##### (三) 第 19 条草案——反措施；第 20 条草案——不可抗力；第 21 条草案——危难

30. 关于第 19 条草案，有代表团建议另外明确提及《联合国宪章》，以昭示反措施的可能范围和限度。关于第 20 条草案，有代表团赞同既然有相关实践，应将不可抗力列为解除行为不法性的情况。关于第 21 条草案，有代表团对于危难是

否适用于国际组织表示质疑，也有代表团认为虽然没有相关的国际实践，还是欢迎将这项内容列入条款草案。

#### (四) 第 22 条草案——危急情况

31. 有代表团同意这一规定的基本前提，也有代表团建议删除，原因是国际组织不能以危急情况作为解除行为不法性的根据。还有代表团就这一规定提出了下列评论和建议：条文必须适当均衡，以防止滥用这一概念，为不法行为开脱罪责；“基本利益”、“整个国际社会”和“保护该基本利益”等用语应予澄清；国际组织应该具备保护成员国基本利益的能力，否则成员国就不愿意向国际组织转让权力；应该扩大危急情况的范围，以涵盖组织自身的基本利益；国际组织的活动可能危及它们没有能力保护的基本利益；危急情况应该适用于组织按照国际法有责任保护的基本利益；危急情况原则应该与组织的任务规定挂钩；一个组织组的所有职能不一定都被视为基本利益。

#### (五) 第 23 条草案——对强制性规范的遵守

32. 虽然有代表团表示赞同国际组织须受强制性规范的约束，但是怀疑国际组织是否能够违反强制性规范。

#### (六) 第 (X) 章——一国对一国际组织行为的责任

33. 有代表团对第 (X) 章表示欢迎，因为有关事项没有在关于国家责任的条款中得到处理，也有代表团对列入这一章提出质疑，因为它涉及国家责任。有代表团建议将有关条文列入第二章。还有代表团建议以专门一条明文规定为执行具有约束力的组织决定而实施不法行为的会员国的责任。

#### (七) 第 25 条草案——一国援助或协助一国际组织实施国际不法行为；第 26 条草案——一国指挥和控制一国际组织实施国际不法行为；第 27 条草案——一国胁迫一国际组织

34. 第 25 至第 27 条草案是参照关于国家责任的条款拟订的，有代表团对这些条款表示欢迎，也有代表团指出这些条款没有或基本没有国家实践可作为依据，没有适当处理国家和国际组织的不同性质，没有划分这些条款与第 29 条草案之间的关系。还有代表团指出第 26 条与第 27 条草案之间存在着一定程度的重叠；需要对术语进行明确并提供例子；可以以一个带有评注的例外条款取代这些条款。

35. 关于第 25 条，有代表团要求在评注中澄清引发国家责任的援助或协助的形式和门槛，包括阐明要求的故意的要件。有代表团表示担心，向某一组织年度预算提供资金或者向由一国际组织控制和指挥的行动提供本国特遣队可能会构成本条款所规定的“援助或协助”。有代表团建议将本条规定与第 15 条草案严格区分。

36. 关于第 26 条草案，有代表团提出“指挥和控制”概念需予澄清，应该将组成文书和组织规则之外的来源列入考虑范围。

37. 关于第 27 条草案，有代表团指出应该仅追究对国际组织实施的国际不法行为具有主要影响的成员国的责任。还有代表团提出应该将(a)项改为：“在没有胁迫的情况下，该行为会构成该国际组织或胁迫国的国际不法行为”，借此将胁迫概念的范围延伸到如果由胁迫国实施，会构成国际不法行为的行为。

#### (八) 第 28 条草案——向国际组织转让权力情况下的国际责任

38. 有代表团表示支持第 28 条草案的基本假设，指出欧洲人权法院的判例的相关性，也有代表团对此一条款的依据表示质疑，指出在评注中没有提供实践，也没有列举相关例证。

39. 有代表团提出了下列意见和建议：本条款的范围和适用以及“向一组织转让权力”和“规避”等用语需予澄清；应该用一个较中性的用语替代“规避”这一用语；也应该考虑到一国向一组织转让权力的意图；应该对一般和特定性质的权力转让以及默示和明显的权力转让加以区分；第 2 段应该仅限于国际组织本身不受被违反义务约束的情况；应该在评注中说明用于监测国际义务遵守情况的机制；应该对第 15 条和第 28 条草案进行统一。

40. 对于一国仅向一国际组织转让权力是否引发国际责任的问题各代表团意见不一。有代表团指出，一国向一国际组织转让权力，如果该国际组织不受该国自身条约义务的约束，但其司法制度提供了相应程度的保证，就没有规避可言。

#### (九) 第 29 条草案——国际组织的成员国对该组织的国际不法行为的责任

41. 关于第 29 条草案，有代表团强调指出不应该因为一国是一国际组织的成员国就承担国际责任。一国根据第 29 条草案应尽的义务属于从属性质，有代表团对此表示赞同，但是也有代表团认为如果一个成员国在实施一项行为的过程中发挥了主要或带头作用，则应该对以国际组织的行为承担主要责任。对于是保留现有措辞，还是根据特别报告员的提议，使用否定用语重新拟定这项规定，即将先确定一般规则，然后列出两种例外情况，存在着不同意见。

42. 虽然有代表团支持第 1 段所载的两个责任依据，但是这一规定被认为过于笼统含糊。尤其是有代表团指出：需要澄清“同意承担责任”和“致使受害方信赖它的责任”等用语；第 1 款(a)项可能造成一成员国被迫违反己意提供赔偿，因为这一项没有要求作出明示同意；将第 1 款(b)项适用于欧洲共同体与非成员国之间的混合协定可能会造成问题；第 1 款(b)项模棱两可，如果在第 1 款(a)项中列入默示接受的规定，则第 1 款(b)项可能没有必要；有代表团提议在条款草案案文中规定责任对象为违法行为的受害者而不是组织。还应该考虑有关责任是否局限于第三方国家、组成文书的作用和组织在认定责任归属问题上的规则。还有

代表团进一步提出委员会应该重新考虑用语问题，特别是“责任”与“赔偿责任”之间的关系。

## (b) 对问题的评论

### (一) 问题(a)

43. 关于委员会在报告(A/61/10)<sup>1</sup>第28段中提出的第一个问题，有代表团认为，鉴于国际组织具有独立法律人格，即便组织不能对受到组织伤害的受害者作出赔偿，成员国也没有义务这样做。有代表团指出，虽然没有规定这项义务，但是按照国际组织的组成文书或规则、第19条草案或公平平衡原则，这项责任可能存在。此外，有代表团指出国家可以提供惠给补偿；指出善意合作的一般性义务，以确保组织行为符合适用的法律；提出应由国际组织找到提供补偿的其他手段。虽然成员国具有向国际组织提供资金的法律义务，从而使国际组织能够向受害方提供补偿，但仍可以在条款草案中作为一项特别规则，规定补偿的从属责任办法。还有代表团建议拟订关于用尽当地补救办法和国际组织的管辖豁免的规定。

### (二) 问题(b)

44. 关于委员会在第28段(b)中提出的第二个问题，有代表团答复说国家和国际组织确有义务进行合作，终止国际组织严重违反一般国际法强制性规范的行为。在这方面，可以比照采用关于国家责任的条款第41条，并提及该条的评注。有代表团认为这项责任处于逐渐发展的过程，也有代表团指出强制性规则同样适用于国际组织，同时，不论违法行为来源为何，合作义务同样适用。但是，有代表团指出义务是实现有效合作，而不是停止严重违法行为，适用合作义务并不损害《联合国宪章》的有关规定。因此，需要参照关于国家责任的条款第59条拟订一个例外条款。委员会关于国际法不成体系的问题的工作与这一问题也有关系，在国际法的层级问题上尤其如此。

## C. 对条约的保留

### 1. 一般性评论

45. 与会者认为，若能进一步阐述保留与条约目的和宗旨相符的问题，以及违反强制性规范或强制法的保留无效的问题，将有助于进一步澄清这一专题。与会者还觉得，确定保留效力的权力应归有关缔约国。与会者敦促，在提议赋予条约保存人审查显然无效的保留的职能问题上，要采取审慎态度。因为条约的真正目的和宗旨难以确定，所以这一职能会进一步增加不确定性。

46. 有与会者指出，作出“有效/无效”这一定性判断可能为时过早，其影响也可能过大。实践似乎表明，《维也纳条约法公约》的制度在这方面已有充分规定，

<sup>1</sup> 《大会正是记录，第六十一届会议，补编第10号》(A/61/10)。

所以应着重于保留和对保留的反对的效果范围问题,而非定性问题。此外,有与会者指出,在保留的提具问题和保留效力问题上使用同一术语有混淆不清之虞。是否可以提具保留的问题并不自动引起保留本身是否有效的问题。

47. 另有与会者认为,“有效/无效”的提法是令人满意的。

48. 还有与会者评论指出,一个国家不反对一项保留并不一定意味着它视此项保留有效。另一方面,看不出一项保留固有的无效性如何能够防止各国接受它,或者说在实际上确保对这一保留的接受不会改变这一保留的无效性。有与会者认为,特别报告员采取的办法似乎将《维也纳公约》所规定的主观性、契约型制度改为一种客观性制度。有与会者指出,保留是否具有可容许性的最重要衡量标准是各国在缔结条约时的意图。如果该条约在保留事项上沉默,则应参照条约的目的和宗旨来判定保留的可容许性。

49. 有与会者指出,有些准则草案变得越来越复杂;《实践指南》是否有用似乎要取决于委员会能否做到文字简明易懂,以便各国在实践中参考。

## 2. 目的和宗旨的定义

50. 有与会者指出,在判断保留的有效性时,保留是否符合条约目的和宗旨,是一个根本标准。必须在《实践指南》中给目的和宗旨下一个定义,且该定义应比较宽泛,以便各国在逐案处理的基础上并依照条约解释的规则应用这一标准。

51. 有与会者指出,给条约的目的和宗旨下定义,无论其意图如何可嘉,最后结果都可能是以一个模糊难懂的概念取代另一个模糊难懂的概念,或出现一个可能干扰《维也纳条约法公约》既定术语的繁琐标准。

52. 对于凭空澄清条约目的和宗旨的概念是否可能,甚至是否可取,一些代表团仍持怀疑态度。与会者敦促采取审慎态度来看待“目标和宗旨”可以定义的想法,因为这几个字已表示某一法律文书的核心义务或存在理由。“条约整体结构”的概念似乎是指条约的结构或框架;引进了与条约法本身无关的要素并偏离“目的和宗旨”所表示的实质性问题。此外,“目的和宗旨”一词并非保留问题所独有的,而是在《维也纳公约》中多处出现;在判例法和争端解决程序中也曾采用过。不应凭空给“目的和宗旨”下定义,因为它可能会影响其他情况,并会产生意想不到的法律后果。因此,不应鼓励委员会进行这样的定义。

53. 有与会者认为,需要进一步澄清条约的保留、存在理由和基本规定与条约的目的和宗旨之间的关系。

54. 在与条约目的和宗旨相抵触的保留的后果问题上,有与会者指出,越来越多的国家正在逐渐形成这样一种做法,即将这种保留同有关国家之间的条约关系区分开来。一个国家若通过保留的手段使某一条约的关键条款无效,该国则不得加入该条约。无效的保留应被视为作废。鉴于对无效保留的反对起到了提请注意该

保留应予作废的作用，有几个国家支持特别报告员在准则 2.1.8 草案中提出的中间解决办法。

55. 与会者还认为，把与条约目的和宗旨不符的保留区分出去，这一做法完全符合《维也纳公约》第十九条。采用把此类保留分开的办法，可保持缔约方之间的条约关系和对话的可能性。还应考虑保留国在条约的批准和该项保留之间的关系问题上持有何种意图。

### 3. 人权条约机构

56. 许多代表团都欢迎一项提议，即举行委员会和人权专家，包括条约监测机构代表的会议，讨论关于对人权条约的保留的问题，包括对 1997 年初步结论的可能调整问题。最好能够让来自区域人权机构具有广泛经验的专家参加这次会议。

57. 有与会者认为，在决定是否允许发展一个独立制度，来处理对人权条约的无效保留的具体效果问题时，应慎重行事。不应让委员会 1997 年通过的初步结论在这方面造成不应有的效果。对规范性条约，包括人权条约的保留与对其他类型条约的保留应遵循相同的规则。人权条约机构只有在条约规定其具有这一权力时，才有权决定某一保留的地位或后果。至于结论第 10 段，如果具有区分对待的办法，则未必需要保留国修改或撤回它的保留，或放弃成为该条约缔约国。

58. 与会者表示支持初步结论第 5 段，即条约监测机构有权对保留的可接受性问题进行评估并提出建议。这一评估的前提是，必须与案文其他段落结合起对其加以解读，且不影响缔约国拒绝或接受对条约的保留。有与会者指出，欧洲人权法院的判例法还促进区别对待的原则为欧洲委员会接受。根据这一原则，提出无效保留的国家被视为完全受条约约束。委员会应考虑调整初步结论和准则草案，规定一旦条约监测机构实际上被赋予确定对条约的保留是否有效的权力，这种权力应优于其他具有相同目的的机制之上。

59. 有与会者指出，在保存条约案文完整性的目的和条约的普遍参与二者之间，条约的一般实践并不一定取得令人满意的平衡。监测机构的作用不同于缔约国，后者可对保留作出反应，提出反对，如有必要，还可决定不同保留国建立任何条约关系。应该审查初步结论，明确监测机构所作认定的“法律效力”的含义(初步结论第 8 段)。有与会者指出，监测机关一贯表达的意见或对某一类保留的解释可成为一个权威解释。与会者欢迎下列一点得到确认，即人权条约机构评估保留是否有效的能力并未超过该机构组成文书规定的权限范围。

60. 有与会者持有另外一种看法，即准则草案赋予条约监测机构的职能超出了其正常评估职能的范围，并且超出了《条约法公约》的相关规定和国家实践。条约监测机构不应具有裁定保留有效性的权力。

61. 有与会者认为，应当区分两种权力，即有裁定保留显然无效的权力，以及对照条约的目的和宗旨评估其效力的权力。两种评估可以有不同的法律后果，因此

可能不如干脆规定，监测机构可以就保留是否有效提出建议。至于监测机构是否及如何考虑到有关国家早前对保留的意见问题，初步结论是沉默的；但是，现在还不清楚，如果监测机构和条约缔约国在保留是否有效的问题上持有不同看法，应该怎么办。

62. 还有与会者指出，在大多数情况下，条约监测机构所作的任何一项评估可能只是表达了对此事项的看法，而不是一个有约束力的裁定。

63. 有与会者建议，应结合各国的评论意见以及委员会同联合国人权领域专家将于 2007 年举行的会议的结果，来审评初步结论。

#### 4. 关于准则草案的评论

##### (a) 1. 1. 6 (旨在以相当方式履行义务的声明)

64. 有与会者指出，需要澄清准则 1. 1. 6 草案，因为其中没有解释“适用于它们的规则”是什么或可以从那里找到。

##### (b) 2. 1. 8 (保留显然无效情况下的程序)

65. 一些代表团表示关切的一点是，保存人而非缔约国有权判定某项保留是否符合条约目的和宗旨。保存人的作用是将保留案文转递给条约缔约国，应保持中立和公正。

##### (c) 3. 1. 1 (条约明文禁止的保留)

66. 有与会者指出，准则 3. 1. 1 草案提到条约“明文禁止”的保留，但未就那些默示禁止的保留问题作任何规定。还有人评论指出，在一切、部分或某一类保留被禁止时，各国即认为这些保留是违反了条约宗旨。另外，应按照条约解释问题的规则，包括《维也纳条约法公约》第三十一条及之后各条，来确定哪些保留属于“某些类别”的保留。

##### (d) 3. 1. 2 (特定保留的定义)

67. 有与会者认为，应进行彻底分析，弄清哪些保留属于“特定保留”，以及不在特定保留范围内的保留应符合“条约目的与宗旨”的标准。也有与会者担心，定义有可能无法说明保留可被视为“特定”的全部情形。

##### (e) 3. 1. 3 (允许不受条约禁止的保留)

68. 有与会者指出，还不清楚“某些保留”是否涵盖“特定保留”。

##### (f) 3. 1. 4 (允许的特定保留)

69. 有人提出这样一个问题：为什么在特定条件下提出的保留仍然必须通过目的和宗旨的检验。

**(g) 3.2/3.2.4(多个机构有权评估保留的效力)**

70. 有与会者建议,对准则3.2和3.2.4草案之间的关系应进一步加以明确,特别是要明确在不同机构对同一保留的效力持有相互矛盾的结论时应当怎么办。而准则3.2.4中载有的结论对解决实际问题没有帮助。

**(h) 3.2.1/3.2.2(条约所设监测机构的权力)**

71. 有与会者指出,准则3.2.1和3.2.2草案之间的关系应得到澄清。虽然准则3.2.1规定,现行负责监测条约适用情况的监测机构的权力包括评估保留效力的权力,但是准则3.2.2草案却要求各国作出规定,给予这些机构上述权力。

**(i) 3.2/3.2.1(多个机构有权评估保留的效力)**

72. 有与会者指出,应对此条准则草案进行某些修正,以避免默示授权任何监测机构作出关于保留效力的判断。

**(j) 3.2.3(国家和国际组织与监测机构的合作)**

73. 有人质疑,如果条约规定可以作出特定保留,那么一个提出此种保留的国家是否也有义务与监测机构磋商。

**(k) 3.3(保留无效的后果)**

74. 有与会者评论说,标题未反映此条准则的内容,即无效的理由。

**(1) 3.3.2(无效保留的无效性质)**

75. 与会者认为,准则3.2.2并不排除在符合基本条约的前提下达成关于保留的相互协定的可能性。与会者还表示,真正的问题是能否提出保留。如果一些缔约国选择接受一项保留而其他缔约国反对同一保留,就很难从一开始便断定该保留无效。

**(m) 3.3.3(单方面接受无效保留的效果)**

76. 有人建议删除准则3.3.3,因它含混不清,且与准则3.2.4草案相矛盾。

**(n) 3.3.4(集体接受无效保留的效果)**

77. 有人认为,准则3.3.4有问题,因为它似乎允许国家提出条约禁止的保留。此外,其中也没有设定提出反对的期限,对沉默的效果也只字未提。对于所谓一般性多边条约缔约国集体立场,我们是否可称其存在,仍需存疑,特别是,准则草案并未就这一立场的形成明确规定时间。

**D. 武装冲突对条约的影响****1. 一般性评论**

78. 有人表示支持特别报告员建议的总方针,特别是关于基本方针的建议(第3条草案),即条约在武装冲突期间应当仍然有效,除非真正需要中止或终止条约。

还有人表示支持这样的前提，即这个专题虽然与国际法其他领域如人道主义法、自卫和国家责任密切相关，但仍然是条约法的一部分。

79. 有人进一步指出，1969年《维也纳条约法公约》是与条约法有关的任何工作的基准。因此，务必避免重新解读或发展其规定，否则可能改变其精神和内容。同样有人指出《维也纳公约》本身是一项多边造法条约的最佳例子，其目的和宗旨必然地默示它应当在武装冲突期间继续生效。还有人建议，必须确定爆发武装冲突对条约的特定规定的影响，但要考虑到该《维也纳公约》第44条关于条约规定可否分离的规则以及适用于武装冲突期间的更为具体的规定。

## 2. 第1草案——范围

80. 有人表示支持扩大这些条款草案的范围，以覆盖国际组织之间和国家与国际组织之间缔结的协定。据指出，国际组织曾直接参与几场武装冲突，可能直接影响到有关组织与国家缔结的条约。另外有人主张排除国际组织缔结的条约，因为现有的国际组织各种各样，它们的特性和条约安排可能无法顾及。此外，武装冲突给国际组织带来的问题与给国家带来的问题可能很不一样。

81. 还有人表示支持把这些条款草案的范围扩大到《维也纳公约》第25条规定的暂时适用条约，因为此种条约事实上已予施行，因此会象已经生效的条约那样受到武装冲突的影响。还有其他人指出，以作为条款草案应否覆盖尚未生效条约的问题的一个方面讨论暂时适用问题，国际法委员会没有适当地考虑到实际的条约实践，因为有未生效的条约已被一些国家暂时适用，也有对一些国家来说已经生效的条约却被其他国家暂时适用。至于区别双边和多边国际条约的可能性，有人建议比照《维也纳公约》的模式。

## 3. 第2条草案——用语

### (a) (a) 款

82. 至于(a)款中“条约”的定义，有人表示应当与1969年《维也纳公约》中的定义保持一致。此外，据指出，如果这些条款草案的范围（第1条草案）扩大到国际组织，那么，就需要纳入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条中的定义。这将给非该公约缔约国带来问题。

### (b) (b) 款

83. 关于(b)款中“武装冲突”一词的范围，据指出，近几十年来，国内武装冲突远远多于国际武装冲突，而二者之间的区别常常是模糊的。虽然狭义的定义常常会加强条约制度（反之，广义的定义可能对之不利），但它会限制条款草案的相关性。还有人指出，由于涉及非国家行为者的武装冲突对条约的影响不会与仅涉及国家行为者的武装冲突对条约的影响完全一样，因此，最好是研究它们的差异。因此，有人表示对前南斯拉夫问题国际法庭审理的Tadic案中所用的定义表

示支持。对于使用此一定义引起的关切，有人建议通过强调使用该定义只是“为了本条款草案的目的”来消解人们的关切。

84. 另外有人主张条款草案应只涉及国际武装冲突，因为国内冲突不直接影响条约缔约国之间的条约关系，后者应该在该《维也纳公约》的框架内处理。还有人指出，2001年国家对国际不法行为的责任条款已在第一部分第五章中为解除不法性的情况作了规定。还指出，尽管国际武装冲突和非国际武装冲突可能难于区别，但是应该加以区别，理由是：(a) 国际人道主义法仍然以此区别为根据；(b) 其他条约缔约国可能不知道一国存在非国际武装冲突；和(c) 由于没有其他国家涉及非国际武装冲突，不清楚条款草案的效果将适用于哪一个缔约国。

85. 另有人提议，“武装冲突”一词可以用，但不对其下定义，以逐案根据冲突的性质和范围具体决定。其他建议包括：简单提到1949年日内瓦四公约，或考虑较新的概念如威胁、挑战和改革问题高级别小组的报告中所提到的概念。有人表示反对“敌对行动”一词，因为它本身就需要定义。同样，有人指出“爆发敌对行动”一词涉及时间问题，主要是指冲突初始期。还有人表示反对把其他现象如“反恐战争”列入条款草案中。

86. 一些发言者表示支持扩大条款草案的范围以覆盖军事占领。1949年日内瓦四公约和1954年《关于发生武装冲突时保护文化财产的海牙公约》都涉及到这方面。但有的发言者对此表示反对。

#### 4. 第3条草案——当然终止或中止

87. 有人表示支持第3条草案。这一条被认为背离了传统的看法，即爆发武装冲突意味着条约终止运作。相反，它澄清及支持了自从第二次世界大战以来的保障条约效力的实践。另外有人表示怀疑建立延续性通则的适当性，因为不论是国家实践还是条约实践都没有提供足够的指导。因此，最好是不要拟订任何通则。

88. 把“当然”改为“必要的”的建议受到了欢迎，因为这样的措辞为战争对一些条约比如友好合作条约产生的废约效果留下了余地。有的人主张保留“当然”，认为这两个词不是同义词，是一种政策选择，具有实质性影响。

89. 有人还建议第3条草案区别武装冲突对双方皆为冲突方的同一条约缔约国的影响以及武装冲突对冲突方与第三方的影响。另一个关于起草的建议是，条款草案的标题可以改为“条约的有效性”。

#### 5. 第4条草案——在发生武装冲突时可能终止或中止条约的征象

90. 有人指出，第4条草案的前提是，即当国家缔结条约时，它们常常会考虑到在这些文书生效后爆发武装冲突的可能性，尽管事实上，缔结条约是为了强化国家间的关系、促进合作及避免争端或冲突。有的人赞同考虑条约缔约国的意图，但不认为这是主要因素。另外还有人认为，缔约国的意图是一个关键因素，在条

约本身没有相关规定以及条约准备工作文件、缔约背景和条约的性质对问题没有启示时，可用于断定条约是否可能终止或中止。还指出，确定缔约国意图的实际困难不是不可逾越，国内法庭经常遇到这种难题。

91. 有人建议，关于在发生武装冲突时条约是否继续有效的标准，主要应当以其性质作为依据，而且第7条草案第2款所提出的例举性清单在这方面是不可或缺的。别的意见包括考虑条约本身的存在能力，以及采取综合考虑办法，审视条约的目的和宗旨及武装冲突的性质和范围或各冲突方的行动的合法性。有人提出另一种办法，即列举可能导致作出条约或其部分规定在发生武装冲突时应当继续有效（或中止、终止）的结论的各种因素。

#### **6. 第5条草案——关于实施条约的明示规定**

92. 有意见认为第5条草案是不必要的，会引起误解。如果一般的条约不被武装冲突中止或终止，则明确地为此种情况而缔结的条约就更是如此。此外，爆发武装冲突明显不妨碍当事方缔结关于中止或不适用与此种情况有关的条约的法律协定。第2款也没有发挥积极的作用：从法律上来说，武装冲突从来没有减少或剥夺一国缔结条约的主权权利。

93. 有的人认为第5条草案总的来说可以接受，但同意在其中提到适用的特别法及将其中两款分成两条。另外还支持把“权力”改为“能力”。

#### **7. 第6条草案——导致诉诸武装冲突的有关条约**

94. 虽然有人表示支持删除第6条草案，但也有人主张保留它——要么原封不动，要么纳入第4条草案，因为这一条草案维护了国际条约的完整性和连续性。

#### **8. 第7条草案——根据条约目的和宗旨的必然含义实施条约**

95. 一些代表团指出整条条文都有问题，很高兴特别报告员愿意再考虑这一条。

96. 至于第2款所列的条约，有人表示赞同这样的意见，即有些类别的条约可归类于“造法条约”，因为这些条约在没有建立新的国际制度、地位或体系的情况下，为管制缔约方未来的行为建立了规则。有人建议，如果保留一个清单的话，则应当包括划定边界的条约。另一项建议认为，只有那些众所周知，在发生武装冲突时即告中止或终止的条约类别才应当列入该条草案。其他建议包括：拟写一个附件来取代或补充第2款，以及在评注中处理不同类别的条约。还有人建议国际法委员会研究这些条约共有的要素，以便能够为将来提供更好的指导。

97. 但有人警告不要提供这样的任意性条约清单，因为那可能造成相反的假定，即不包括在内的条约会自动地在发生武装冲突时失效。相反，第7条草案应当提出指导原则协助断定哪些条约由于其性质或目的将绝不受武装冲突的影响。这样的一项指导原则将是：某些条约由于其主题是不可侵犯的。还指出，这样的简单方针会给更大的灵活性，因为一些条约可能有多重目的，可能不易归入划定的类别。

## 9. 第 8 条草案——中止或终止模式

98. 有人认为第 8 条草案总的来说是可以接受的，不过关于（在国际法委员会第五十七届会议上提出的）以两条案文分开处理中止和终止这两种概念的提议，需要澄清。

## 10. 第 10 条草案——当事方的行为的合法性

99. 有人重申，国家在遵守《联合国宪章》第二条第四项方面的不同地位是极端重要的，而且侵略国和被侵略国不能等同视之，否则将等于承认不法行为。据指出，国际法学会在其关于武装冲突对条约的影响的决议中决定，国家应当有权全部或部分中止执行违背其固有的自卫权利的条约。条款草案应当考虑到此一区别。

## E. 驱逐外国人

100. 委员会第五十八届会议没有审议这个专题，有人对此表示遗憾。有人认为，委员会应对驱逐外国人专题采取一种综合方法，应考虑这个专题的各种法律问题，包括人权、遣返和人口贩运或偷运移民等问题。一种看法是，将被认为不利于国家安全的外国人驱逐出境的权利是无争议的。但这样的权利受制于国际法所确立的限制。强调须尊重人权，特别是被驱逐的外国人的安全和人的尊严，并请注意一些程序上的保障，如适当程序。有人表示，贩运或偷运的受害移民有权返回其国家并在那里得到接受。此外，集体驱逐外国人被认为受到国际法的禁止。

## F. 引渡或起诉的义务

### 1. 一般性评论

101. 各代表团欢迎特别报告员的第一次报告，其中一些代表团赞成报告所采取的总办法。

102. 一些代表团认为，委员会应首先对有关条约、国家立法和实践进行分析。有人建议秘书处帮助特别报告员开展这项工作。

### 2. 专题范围

103. 有人表示支持在委员会中提出的对专题范围问题采取慎重态度。但另一种看法是，应将这一专题作为管辖权的一部分，在更大范围内加以研究。有人提议，委员会也应审议引渡程序，但有人认为，委员会不应该审查引渡法和递解出境问题。

104. 一些代表团请委员会审议相关的普遍管辖权原则，或至少是本专题与该原则之间的关系。其他一些代表团虽然承认普遍管辖权与引渡或起诉义务之间的联系，但认为委员会应着重于后者。有人指出，应将普遍管辖权和国际罪行的定义作为单独的专题加以审议。

105. 还有人提议委员会审查引渡或起诉义务与国家主权和人权保护各项原则之间的关系。

### 3. 义务的习惯法性质

106. 一些代表团建议委员会确定引渡或起诉义务是否已成为习惯国际法的一部分。倘若如此，委员会则需具体列出适用于这一义务的各项罪行。

107. 还有人指出，这一义务的习惯法性质不一定产生于存在规定这一义务的多边条约。

108. 有人认为，引渡或起诉原则并非习惯国际法的一部分，而且肯定不属于绝对法。无论如何，即使这一义务已成为习惯国际法的一部分，那也只涉及有限的一些罪行。

109. 另一种观点则认为，就最令人发指的国际罪行而言，引渡或起诉原则已开始影响国家行为，在这方面已超越国际条约所带来的义务。还有人认为，在诸如反恐问题上，引渡或起诉的义务得到整个国际社会的接受。

110. 还有人建议，委员会应将精力集中在相关规则的逐渐发展。

### 4. 义务的范围和内容

111. 一些代表团表示支持特别报告员采取的方法，根据该方法，引渡或起诉的义务让国家选择，决定它们愿意履行这一义务的哪一部分。但是，也有人指出，引渡或起诉的义务预先假定了一种选择，而在实践中并非总有这样的选择。因此建议委员会考虑这样一种情况，即某一国家不能够或不引渡犯罪人。有人指出，引渡或起诉的义务预先假定嫌疑人是在有关国家的领土上。另一种考虑是，委员会应就国家应该引渡还是起诉向其提供指导。

112. 有人认为，委员会应确定哪些国家具有优先管辖权。在这方面，有人建议，犯罪地国应优先，优先管辖权意味着行使这一管辖权的义务并要求为此目的进行引渡。

### 5. 义务所涉的罪行

113. 有人建议，引渡或起诉的义务应局限于影响整个国际社会的罪行。具体而言，这一原则应适用于习惯国际法所认定的罪行以及诸如与劫机、毒品和恐怖主义有关的多边条约所涵盖的严重罪行。还指出的是，这一义务也应适用于严重的国际和跨国犯罪，包括战争罪、危害人类罪、灭绝种族罪、酷刑和恐怖主义行为。

114. 另有一些代表团提出疑问，在这个问题上区分习惯国际法所认定的罪行和条约法所界定的罪行是否合适。

115. 对引渡或起诉的义务是否只适用于普遍管辖权原则范围内的罪行，大家表示了不同的意见，一些代表团赞成这种狭义的观点，而另一些则对这种限制表示

疑问。在这方面，有人认为引渡或起诉的义务首先涉及已经属于普遍管辖权范围内的罪行。

116. 有人表示，引渡或起诉的义务也应该适用于国内法规定的严重损害国家和人民公益的严重罪行。根据另一种看法，本专题应排除仅在国内法中定义的罪行。

**(a) 与普遍管辖权的联系**

117. 有人指出，普遍管辖权原则是全面执行引渡或起诉义务的手段。还有人指出，一个国家可能会因为要求和被要求引渡的国家之间没有条约、或因为双重犯罪的要求而不能引渡，并同时由于缺乏管辖权而不能起诉。

**(b) 向国际刑事法庭移交嫌疑人**

118. 一些代表团将向国际刑事法庭移交嫌疑人看作是除引渡或起诉原则之外的另一种可能办法。虽然一些代表团强调国际刑事法庭在这方面的作用，但其他一些代表团则认为，委员会不应该审议向国际刑事法庭移交嫌疑人问题，因为这个问题遵循不同的法律规则。

**(c) 国家立法和实践**

119. 一些国家详细介绍了其国内立法并指出，为了履行引渡或起诉义务，正在着手通过或已经通过了有关法律，特别是灭绝种族罪、战争罪、危害人类罪和酷刑等国际罪行方面的法律。

120. 不过，有人指出，一些关于引渡的国内法没有就引渡或起诉义务作出规定。另一些国内法则可能不允许引渡，除非存在双边引渡条约，或限制对国民和获得政治庇护的人的引渡。对国民的引渡受制于一些限制，包括犯罪类型、是否存在条约规定的对等措施以及要求引渡的国家是否存在法律保障的公正审判条件。

121. 还有人提请注意存在着没有对引渡或起诉义务作出规定的双边引渡协定，以及关于恐怖主义的部门性公约，其中对引渡的限制可能不符合引渡或起诉义务。

122. 还有人指出，有些国家由于国内立法禁止基于政治理由的引渡或涉及要求引渡的国家可能会过分严厉惩罚的罪行的引渡——但灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪等习惯国际法所确认的罪行除外，因而对载有引渡或起诉义务的多边条约作出保留。

**(d) 委员会工作的最终结果**

123. 一些代表团说，应在早些时候才确定委员会关于这一专题的工作的最终结果。在不妨害对这一问题作出的最终决定的情况下，其他代表团支持制定一套规则草案的想法。

## G. 委员会的其他决定和结论

124. 与会者对国际法委员会在国际法的逐渐发展和编纂方面发挥的中心作用和做出的重要贡献表示赞赏。他们还指出，委员会的传统作用正在变化，并需要继续适应日新月异的国际环境带来的种种挑战。因此，委员会不应回避当前的各种国际法问题、创新的工作方式及其可以提供的不同产品，为此，委员会可能需要增加利用外部专业力量。还有一种意见认为，委员会通过与各国密切协商来为编纂和逐渐发展国际法作努力的方法是适当的。有的发言者表示，希望重新考虑特别报告员的报酬问题。

125. 关于委员会的长期工作方案，与会者们赞扬委员会及其秘书处集中注意现实世界中的问题。与此同时，有人建议，在挑选专题时应谨慎从事，以保证与委员会确定的挑选标准保持一致，特别是符合国际社会在编纂和逐渐发展特定领域的国际法方面的实际需要。还有人建议，应集中注意那些存在大量案例法和国家实践成例的专题，或是体现委员会工作的一致性和延续性的专题，而不是那些引起暂时关注的问题。

126. 关于委员会长期工作方案中纳入的五个新的专题：

(a) 与会者们普遍支持纳入“国家官员的外国刑事管辖豁免”这一专题，国际法院已数次审理这个问题。有意见表示，总结当前做法并争取就这个问题制定出普遍规则的时机看来已经成熟。还有人指出，为了保持国家之间的稳定关系，应该对国家官员享受这种豁免的必要性予以应有的重视；

(b) 还有人建议，委员会应迅速审议“发生灾害时的人员保护”这一专题，而且，委员会应该集中努力制定具体的法律工具，而不是采用一种以权利为基础的方法。有人进一步指出，适用于自然灾害的国际法与国际人道主义法不同，相对而言不成体系和不够发达，为编纂这个领域的国际法所采取的步骤可以拯救生命和减轻人类的苦难。特别是，有代表团建议，这个专题应包括明确审议所有有关的行动和被忽略的某些因素，例如过境国的遵守准入原则的义务。一些发言者对由委员会来审议这个专题是否适当表示疑问。还有人提出，委员会可以就这个专题做进一步的初步研究；

(c) 与会者表示支持纳入“国际组织的管辖豁免”这一专题，各国在这个专题上的做法需要统一。国家法院在就国际组织的豁免问题作出裁决时需要更为明确的法律依据。通过纳入这个专题，将补充委员会在豁免问题和国际组织两个领域内的工作。其他发言者则对审议这一专题的必要性表示疑问；

(d) 与会者们还表示支持纳入“信息跨界流动的个人数据保护”这一专题。他们指出，尽管这个专题引起很大兴趣，但在一个日益全球化的世界上，在编纂和逐渐发展这个领域的国际规则方面仍然存在这一疑问：国家实践是否相对统一，跟得上迅速的技术发展。其他与会者则对这个专题不符合委员会的审议标准

感到关注，并指出，这引起了重大的政治和政策问题。另一项建议是，委员会可以就这个专题做进一步的初步研究；

(e) 同样，与会者表示支持纳入“域外管辖权”这个专题。有人提出，这个专题的范围可能很广，因此应该妥善限定范围。其他与会者指出，这个专题需要与关于引渡或起诉的义务的专题相协调。另一项建议是，委员会可以就这个专题做进一步的初步研究。

127. 有人表示，由于特定论坛正在进行国际经济法和投资法的制定工作，没有必要重新审议“最惠国条款”这一专题。与会者还指出，大会以前无法就委员会早先提交的关于这个专题的条款草案采取行动，导致这一情况的基本政策分歧尚未得到解决。而另一种意见是，虽然使得早先关于这个专题的条款未能得到通过的政策分歧尚未得到解决，但 1978 年以来出现的种种发展已经形成了一个有利环境，对这个专题的审议有可能取得成果。与会者指出，最惠国概念虽然在历史上与贸易和投资领域相关，但在更广泛的国际法领域也产生影响。这个问题与其他国际法领域中的不歧视原则既有相同之处，也有不同之处，委员会对它们的仔细审议将有所裨益。因此，委员会有必要认真考虑把这个专题纳入长期工作方案。

128. 关于视可能增加委员会长期工作方案的专题的建议，德国代表提到在非正式讨论委员会的报告时提出的建议，即，委员会应审议“使国际条约适应情况的不断变化”这个专题，集中讨论什么构成嗣后协定和嗣后实践，以及它们对条约的执行和解释产生什么样的影响。塞拉利昂代表还提议纳入以下专题：在内部冲突中使用私人军队的法律后果；多国公司参与内部冲突的法律后果；安全机构参与内部冲突的法律后果。