



国际法委员会

第六十七届会议

2015年5月4日至6月5日和7月

6日至8月7日，日内瓦

国际法委员会第六十六届会议工作报告

秘书处编写的关于大会第六十九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. 委员会当前工作方案所列项目	3
A. 发生灾害时的人员保护	3
1. 总体评论	3
2. 对一读通过的条款草案的具体评论意见	4
3. 条款草案的最终形式	7
B. 关于条约解释的嗣后协定和嗣后惯例	7
1. 总体评论	7
2. 具体评论	7
3. 今后的工作	8
C. 保护大气层	8
1. 总体评论	8
2. 具体评论	9



D.	国家官员的外国刑事管辖豁免	10
1.	总体评论	10
2.	具体评论	11
E.	习惯国际法的识别	13
1.	总体评论	13
2.	具体评论	13
3.	未来的工作	14
F.	与武装冲突有关的环境保护	14
1.	总体评论	14
2.	具体评论	14
3.	最终形式	15
G.	条约的暂时适用	15
1.	总体评论	15
2.	具体评论	15
3.	未来工作	16
4.	最终形式	17
H.	最惠国条款	17
I.	委员会的其他决定和结论	18
三.	委员会第六十六届会议完成审议的项目	20
A.	驱逐外国人	20
1.	总体评论	20
2.	针对二读通过的条款草案的具体评论	20
3.	对委员会建议的评论	22
B.	引渡或起诉的义务(<i>aut dedere aut judicare</i>)	22

一. 引言

1. 大会第六十九届会议根据总务委员会的建议，在 2014 年 9 月 19 日第 2 次全体会议上决定将题为“国际法委员会第六十六届会议工作报告”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 2014 年 10 月 27 日、28 日、29 日和 31 日以及 11 月 3 日、5 日和 14 日第 19 次至第 27 次和第 29 次会议上审议了该项目。第六委员会分三部分审议了该项目。国际法委员会第六十六届会议主席介绍了委员会该届会议工作报告(A/69/10)，具体如下：在 10 月 27 日第 19 次会议上介绍了第一至第五章及第十四章，在 10 月 29 日第 21 次会议上介绍了第六至第九章，以及在 11 月 3 日第 25 次会议上介绍了第十至第十三章。

3. 在 2014 年 11 月 14 日第 29 次会议上，第六委员会通过了题为“国际法委员会第六十六届会议工作报告”的决议草案 A/C.6/69/L.14 以及题为“驱逐外国人”的决议草案 A/C.6/69/L.15。这两个决议草案在大会 2014 年 12 月 10 日第 68 次全体会议上获得通过，分别成为第 69/118 和第 69/119 号决议。

4. 本专题摘要系根据第 69/118 号决议第 36 段编写，大会在该决议中请秘书长就大会第六十九届会议对委员会的报告举行的辩论编写和分发一个专题摘要。摘要包含两个部分。第一部分共有 9 节，反映委员会当前工作方案中项目：A. 发生灾害时的人员保护(A/69/10,第五章)；B. 关于条约解释的嗣后协定和嗣后惯例(第七章)；C. 保护大气层(第八章)；D. 国家官员的外国刑事管辖豁免(第九章)；E. 习惯国际法的确定(第十章)；F. 与武装冲突有关的环境保护(第十一章)；G. 条约的临时适用(第十二章)；H. 最惠国条款(第十三章)以及 I. 委员会的其他决定和结论(第十四章)。(委员会第六十六届会议完成了对“发生灾害时的人员保护”专题的一读，并将在 2016 年第六十八届会议上继续审议该专题。)第二部分有两节是关于该议题的，内容是委员会在第六十六届会议期间就此专题所完成的工作：A. 驱逐外国人(A/69/10,第四章)；B. 引渡或起诉的义务(*aut dedere aut judicare*)(第六章)。

二. 委员会当前工作方案所列项目

A. 发生灾害时的人员保护

1. 总体评论

5. 代表团欢迎一读通过关于发生灾害时的人员保护条款草案。委员会因做到了在维护受灾国国家主权的需要与发生灾害时人员保护方面国际合作必要性之间达成平衡而受到赞赏。一些代表团还表示支持在立足于权利的方针框架内侧重于有需要的人，并支持也要提及预防措施。

6. 一些代表团认为，条款草案中提出的规则不能被视为反映了习惯国际法；而是属于国际法的逐步发展。

7. 若干代表团重申其以前提出过的疑虑，即条款草案不应该用权利和义务的提法，而应采用指导国际自愿合作努力的提法。与此同时，有代表团建议委员会考虑在受灾国家与其人民之间更多采用权利和义务提法，例如，大力鼓励受灾国缔结国家、多边、区域和双边协定，以确保如果因为缺乏资源而无法提供充分保护，则协定的其他缔约方有责任帮助该受灾国家。

2. 对一读通过的条款草案的具体评论意见

8. 有一项评论表示支持第 1 条草案(范围)的评注第(3)段中所说的澄清，即该条草案中的属人范围限定为受灾害影响的自然人。关于属地的范围，有代表团建议应规定包括过境国。还请委员会对“社会运转受到的严重破坏”短语中的“社会”一词作出解释。

9. 一些代表团表示倾向于合并第 3[3]条草案(灾害的定义)和关于用语的第 4 条草案。关于第 4 条草案，一些代表团表示支持(a) 项中“受影响国”一词的定义，以及将一国对其事实上控制的非本国领土这种情况也列入。关于(b) 项(“援助国”)，一些代表团表示了如下共识：一国如果正在或已经提供援助则可被定性为“援助国”。有代表团认为，“应受灾国请求或在得到其同意的情况下”这一限定语没有必要，因为这些条件的适用在实质性条款草案中已有规定，不需要重复。关于(c) 项(“其他援助方”)，一些代表团指出，“援助方”这一概念在条款草案中不仅指国家，而且也指主管政府间组织和非政府组织及其他实体，如红十字会和红新月会。还有代表团建议，相关评注也应包括专门提及区域一体化组织。另一种观点认为，该定义与其他条款草案的相互关联带来了一些疑问，因为在关于援助方的权利和义务的条款草案中没有始终一贯地提到列入了定义的其他实体或个人。关于(d) 项(“外部援助”)，有代表团表示支持这样的观点，即国内提供救灾或减少灾害风险援助的行为者不属于条款草案的适用范围。关于(e) 项(“救灾人员”)，有代表团建议在该定义包括军事人员时，应符合 2007 年 11 月《救灾中使用外国军事和民防资源的准则》和关于使用军事和民防资产支助联合国复杂紧急情况人道主义活动的准则，以明确规定，国际军事资产应只有当民事办法都用尽之后才可作为最后手段使用。还有代表团建议作出澄清说明，即使业务行动由受灾国控制，而军事人员仍应由援助国指挥，而且这类援救行动归援助国管。有代表团对把军事人员归入“救济人员”范畴提出疑虑，因为军事人员的存在可能会被解释为对受灾国主权的侵犯。另一种观点认为，提供这种形式的外部援助必须根据事先和知情的同意或受灾国的同意。还有代表团鼓励委员会对派遣的提供人道主义救济人员和协助在减少灾害风险领域开展工作的人员作出更大的区分。关于(f) 项(“设备和货物”)，有代表团表示，援助国或实体以“设备和货物”形式提供“外部援助”时，必须事先有知情协议或得到受灾国的同意。

10. 虽然第 5[7]条草案(人的尊严)得到普遍支持,但指出,不清楚谁应遵照所述的原则。有意见认为,所有参加救灾行动者都必须遵守该原则,而不仅仅是援助国、主管国际组织和有关非政府组织。有代表团指出,第 6[8]条(人权)的目的不清楚。有代表团要求澄清,在紧急情况下是否可以限制人权,如果可以的话,可以限制哪些权利以及在何种情景下。有与会者提出,人权委员会、国际司法机构和国内法院的做法是否具有相关性。还有代表团提出建议,即还应提到需要保护受灾社区作为一个整体的利益。虽然第 7[6]条草案(人道主义原则)得到普遍支持,但有代表团建议,还应补充提及参与提供援助的他国和国际组织不干涉国家内政的原则。同时还建议,在遵守上述原则的同时还应遵守尊重受灾国的主权、领土完整以及国家统一的原则。

11. 有代表团认为,第 8[5]条草案(合作的义务)需要实质性的改动。尤其是有代表团认为,对国家施加与国际组织、非政府组织和国际红十字委员会以其相互之间采用的方式进行合作的义务,其依据不明确。有代表团表示倾向于也列入配合受灾国的相应义务。也有代表团指出,该条明确说明了受灾国选择其愿意接受的援助的权利,而且应将合作的义务放在发生灾害时受灾国负有首要保护责任的框架中来理解。所表达的另一种意见,同意写入限定词“酌情”,其谅解前提是,这并非意在超越习惯国际法所确立的合作义务这一概念。有代表团表示,第 9[5之二]条草案(合作的形式),鉴于其描述性质,不能被视为具有法律约束力。有代表团提出,应该澄清,提供援助的形式应根据受灾国的请求。还有代表团建议,措辞上可选择更为相对的、非详尽列举的词语,即以“可包括”取代“包括”。

12. 有代表团表示,根据国际法,不存在第 11[16]条草案(减少灾害风险的义务)所述的减少灾害风险的一般义务,而无论国家为减少这种风险所采取的自行的或多边的措施。有代表团建议,可将该条改为一项建议,并采用限定词“在其能力范围内”。

13. 关于第 12[9]条草案(受灾国的作用),有代表团建议委员会重新考虑“确保保护”这一短语的使用,这么做或许是不可能的,并会(不合理地)意味着,国家在国内发生灾难时未做到保护就可能构成违反国际法。建议将此短语改成“采取一切必要措施以提供援助”。一些代表团的立场是,在受灾国协助灾后恢复的各国和各实体应直接与受灾国,而不是通过国际非政府组织,协调灾后恢复和救济行动。一些代表团表示支持第 13[10]条草案(受灾国寻求外部援助的义务),即受灾国在本国应对灾害能力不足时,有义务寻求外部援助,而其他一些代表团对此表示了保留。有代表团指出,不清楚谁将得到授权来判断是否发生了灾害、受灾国是否遵守了请求提供援助的义务、或者所需的灾害应对是否超出了受灾国的能力。一些代表团表示支持这样的观点,即受灾国本身有权作出判断,在发生灾害时其本国能力是否足以保护其所辖人员,并且受灾国不应负有义务或被迫寻求外部援助,而是有权在需要时寻求这种援助。另有代表团认为,国家寻求外部援助

的义务并没有国家惯例的法律依据。注意到为照顾各国的疑虑，委员会在用词上采用了“责任”而不是“义务”，但“责任”一词的法律含义仍不清楚。有代表团建议，将该条草案重新拟定为一项建议。几个代表团表示整体上支持第 14[11] 条草案(受灾国对外部援助的同意)。还有代表团支持将“同意”这一条件写入第 1 款，以确认任何形式的外部援助都必须得到受灾国明确同意这一基本规则。有代表团表示支持第 2 款，但另一些代表团表示有疑问。有代表团回想到，每个国家均有权不同意他国或组织进入其领土，或可谢绝他国或组织的援助。第 2 款的困难在于事实上该款没有说明是客观地还是主观地来评估任意性的标准。此外，该款没有具体说明由谁判断是在面对显然需要的情况下任意拒绝了给予同意。另有代表团建议，可在第 2 款中提及同意的撤回，由此对外部援助的同意不应任意拒绝或撤消。关于第 3 款，有代表团要求对受灾国无法作出决定的法律后果作出解释。

14. 有代表团表示支持第 15[13] 条草案(提供外部援助的条件)，以及相应评注第 (8) 段中的看法，即呼吁通过需求评估，使灾后需要得到了解，最好是与各援助方进行协商来评估需求。关于第 16[12] 条草案(提供外部援助的意向)，有代表团表示，对国家、联合国、其他主管政府间组织向受灾国表示援助意向的“权利”有顾虑，尽管在评注中作出了解释，即该条款草案只涉及提供援助的“意向”，而不是援助的实际“提供”，而且提出给予援助并不造成受灾国接受该援助的相应义务。相关的建议包括：以“能力”或“自由”取代“权利”，或干脆完全删去该款规定。有代表团表示支持第 17[14] 条草案(便利外部援助)。应给予国际救援人员特别法律地位以利其开展救援和支助行动，这方面的重要性得到承认。由于拟议修正第 4 条(e) 项草案中“救灾人员”的定义，有代表团建议，将短语“民事和军事”改为“救灾人员”。

15. 第 18 条草案(保护救灾人员、设备和货物)总体上得到几个代表团的欢迎。还有代表团表示支持就受灾国义务使用“采取适当措施”这一措辞，这通常被理解为是一种行为而不是产生结果的义务。还建议给该条草案加上进一步限定语“视现有资源和能力”。

16. 关于第 19[15] 条草案(外部援助的终止)，一些代表团表示支持关于该款的相应评注第(5)段中表达的立场，即作出终止援助决定时应考虑到受灾人口的需求，也就是说，这些需求是否并且在何种程度上得到了满足。

17. 一些代表团表示欢迎第 20 条草案(与国际法特别规则或其他规则的关系)。关于特别法的适用，有代表团认为，不管任何条约制度的具体程度，这些条款草案的规定仍有额外的价值，并应继续适用，弥补相关的法律疏漏，甚至在已有详细的条约制度的情况下也是如此。因此，有代表团建议，这项规定应改写成一个“尽管”条款，而不是“不妨碍”句式。有代表团指出，评注中对条款草案所设想的“国际法的其他规则”作了进一步阐述。一些代表团表示支持不列入关于与联合

国宪章关系的具体规定的决定。另一种观点则认为，这一规定将会是有益的，突出了《宪章》所载原则的首要作用，特别是关于受灾国的主权和领土完整的原则。还有代表团建议，可明确提及关于灾害方面合作的区域协定和机制的地位。

18. 关于第 21[4]条草案(与国际人道主义法的关系)，该条款排除了这些条款草案对武装冲突情况的适用，有代表团认为，该条草案案文及其评注与定义“灾害”的第 1 条草案案文之间存在不一致，评注中指出，这些条款草案事实上可适用于国际人道主义法所不涵盖的这种情况。有代表团表示支持这样的做法，即根据情况并行适用这两套规定。可将第 21[4]条草案表述为一项“不妨碍”条款，从而使该条款草案在武装冲突和自然灾害的复杂局势中都仍然能适用。

3. 条款草案的最终形式

19. 关于条款草案的最终形式，一些代表团保留其各自立场，另一些代表团则表示倾向于一套指导原则，而不是具有约束力的文书。另一种观点认为，采用准则的形式并不可取，指出这可能妨碍在实施现有准则方面取得进展，尤其是实施此前由日内瓦四公约各缔约国谈判并通过的红十字会与红新月会国际联合会《国际救灾及灾后初期恢复的国内协助及管理准则》。根据这一观点，加强全球法律框架将会增加一个新的要素，从而有可能进一步推动和加强已通过软性法律文书所完成的工作。

B. 关于条约解释的嗣后协定和嗣后惯例

1. 总体评论

20. 各代表团普遍强调这一专题的重要意义和作用，即为从业人员提供条约的解释和适用方面的指导。大家普遍欢迎委员会在第六十六届会议上通过了五项结论草案，并认为这些结论草案具有平衡性，并符合关于这一专题的工作总目标。有代表团认为，结论草案内容应更加确切并包含更多的规范。一些代表团认为，对结论草案第 31 条第 3 款与《维也纳条约法公约》第 32 条的区分是有充分依据的，但有代表团建议应更明确地区分与这两条有关的结论。

2. 具体评论

21. 一些代表团支持结论草案 6(嗣后协定和嗣后惯例的鉴识)的措辞，特别是下述具体结论，即确定嗣后协定和嗣后惯例需要判断当事方是否通过协定或实践对条约的解释采取了立场。一些代表团表示欢迎区分条约的解释与适用，不过有代表团认为，可对此作更明确的区分。有代表团提出，条约的适用不一定牵涉条约的解释。

22. 结论草案 7(嗣后协定和嗣后惯例对解释可能产生的影响)得到一些代表团的支持。几个代表团强调，如条约本身措辞所示，须不违背当事方的意图，并认为，将嗣后惯例作为一种解释工具时应慎重。各代表团普遍支持这样一个结论，即应

推定条约当事方的一项嗣后协定或实践的意图是解释条约，而不是要修正或改变条约。一些代表团还同意下述结论，即通过缔约国的嗣后惯例来修改一项条约的可能性没有得到普遍承认；但其他一些代表团则认为，不能一概排除这种效果。有代表团建议澄清关于条约的解释与条约的修改两者之间差别的规则。

23. 一些代表团表示大体同意结论草案 8(嗣后协定和嗣后惯例作为解释工具的份量)。一些代表团支持下述结论，即嗣后协定或嗣后惯例作为解释工具的份量取决于其明确性和具体性。有代表团认为，实践须有一致性和反复性才有可能成为解释。

24. 几个代表团表示同意结论草案 9(与条约解释有关的当事国协定)。一些代表团支持下述结论，即根据《维也纳条约法公约》第 31 条第 3 款(一)和(二)项缔结的协议需要各当事方的知晓和接受。所表示的一种看法是同意下述论断，即此种协定不一定要有法律约束力，而另一种意见则质疑这一结论。一些代表团强调，如果嗣后惯例不包括条约的所有缔约方，特别是一些缔约方的沉默，则仅在非常有限的情况下可作为解释工具。一些代表团建议澄清在何种条件下一个或多个缔约方的沉默可以构成对嗣后惯例的接受。

25. 结论草案 10(在缔约国大会框架内通过的决定)得到了一些代表团的支持，但建议仅将其用于例外情况。关于以协商一致方式通过的决定不应自动等同于一项实质协定的结论也获得了支持。有代表团认为，当事方之间就条约解释所达成的实质协定的权威性取决于通过决定的形式和程序。

3. 今后的工作

26. 一些代表团欢迎特别报告员打算阐述嗣后协定和嗣后惯例与国际组织组成条约的关系。有代表团提请委员会注意一个事实后果，即该专题所涉嗣后协定和嗣后惯例与 1969 年《维也纳条约法公约》、而非 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》所载规则有关。

C. 保护大气层

1. 总体评论

27. 一些代表团欢迎将该专题列入委员会工作方案，并特别指出国际环境法已成为日益重要的主题，而且没有任何法律框架以全面和系统的方式涵盖所有大气环境问题。各代表团确认，鉴于大气层对地球生命而言必不可少，而且构成所有人都有责任应对的多方面挑战，保护大气层是人类目前面临的最紧迫挑战之一。有代表团希望，从一般国际法角度介绍委员会关于该专题的工作不仅可提高关注度，而且还能解决国际环境法支离破碎的问题。为此，有代表团建议应更清晰说明该专题的总体定位和方向。

28. 在这方面，一些代表团表示，考虑到各国不愿意建立一个包罗万象的制度，该专题的工作可寻求确定适用于保护大气层的现行法律原则和规则形成的国家权利和义务。还有观点指出，委员会可协助确定现有条约和惯例中关于保护大气层的共同原则。其他一些代表团认为，委员会可收集有助于制定统一制度的核心规则和原则。

29. 还有建议提出，总体目标应是确定现有或新出现的国际法规则，但不制定新规则，查明目前制度的漏洞，但不求填补漏洞。在这方面，有代表团提议委员会考虑预防、可持续性和国际合作问题，包括与资金、技术和能力建设相关的困难。鉴于自然灾害风险日益增加，还有必要阐述国家的实质责任，特别是各国可以为缓解气候变化影响采取的行动。其他一些代表团则不排除可能提出旨在填补漏洞的提议。

30. 一些代表团仍对委员会就此专题开展工作表示质疑，因为：(a) 难以确定委员会可以作出何种贡献；(b) 关于气候变化和相关问题的谈判正在进行；(c) 这一主题的技术性很强；(d) 对于环境问题的法律表述缺乏国际共识。各代表团肯定特别报告员第一次报告(A/CN.4/667)体现了此前就适宜性所表示的疑虑。鉴于各种长期条约制度不仅为各国的发展、完善和实施工作提供了一般性指导，而且通常载有关于保护大气层的个体问题的具体指导，委员会的发挥空间很小。

31. 一些代表团回顾了在开展该专题时设想到的困难，因为现有的国际法律文书在很大程度上就许多相关问题作出了规定，而这些文书是艰难妥协的产物。因此，为了不打乱已实现的平衡，各代表团鼓励委员会审慎前行，不要寻求另起炉灶、贬低现有的条约机制、扭曲现行原则或替代应在政治层面采取的具体决定和行动。

32. 各代表团还提到必须适当考虑 2013 年将该专题列入委员会工作方案时达成的谅解。虽然一些代表团质疑迄今为止是否遵守了上述谅解，但其他一些代表团指出特别报告员在编写报告时遵循了谅解，另一些代表团则认为谅解对特别报告员造成束缚。展望未来，有代表团指出，只要注意其他论坛谈判造成的制约，上述谅解应足以保证建设性地开展工作。一些代表团敦促特别报告员严格遵循谅解的文字和精神，以便委员会实现对各国而言有价值的成果，另一些代表团呼吁灵活地理解谅解。在制定准则方面，各代表团鼓励委员会依据国家惯例开展工作，避免采取依赖非约束性文书的狭隘视角。

33. 就关注点而言，一些代表团同意关于注重空气污染、臭氧层消耗和气候变化的建议。

2. 具体评论

34. 在“用语”方面，有代表团指出，界定“大气层”时必须区分大气层和大气空间。还有代表团对大气层定义不包括组成大气层的中间层和热层感到不解。还

有建议认为，任何定义都应包括大气层的独特物理特性，即大气环流形成的运动和流通。

35. 关于“准则的范围”，有建议提出，应澄清所涵盖的具体人类活动类型，以免与现有制度涵盖的活动重叠。还有代表团指出，考虑到 2013 年谅解，可能需要进一步说明所用的各种术语。另一方面，有代表团指出必须参照国际环境法基本原则。

36. 关于“大气层的法律地位”，有建议提出，应先确定各国在保护大气层方面的权利和义务，然后再界定其法律地位。将大气层定性为“人类共同关心”其保护措施的一种自然资源，却没有解答由此产生的具体义务问题。一些代表团反对在该专题框架内使用这种提法。有观点认为该概念含糊不清且存在争议，其内容难以界定且存在各种解释。然而，其他一些代表团认可特别报告员关于保护大气层是人类共同关心的问题的提法，并进一步澄清表示“人类共同关心的问题”并非保护大气层，而是大气层状况的日益恶化。有建议提出，这种提法不一定意味着建立直接规定各国间法律关系的实质法律规范，而只是确认保护大气层不完全是国内问题。一些代表团虽然原则上不反对这一定性，但建议委员会在今后工作中进一步对此进行审议，包括审议其与其他环境原则和概念之间的关系。有代表团提出告诫，反对给予大气层与公海相同的法律待遇，因为大气层的实质和性质被认为有所不同。一些代表团强调指出，从法律角度而言，对于该专题需要采取一种综合办法，将大气层视为全球性的一个整体，因为大气层是一种持续不断地跨越国界的动态流动物质。

D. 国家官员的外国刑事管辖豁免

1. 总体评论

37. 各代表团欢迎委员会迄今为止就这一专题取得的进展。各代表团承认，这一专题不仅具有相关性和真正的实际意义，而且相当复杂。因此，各代表团认为委员会在发展这一专题时必须谨慎并适当顾及关于豁免的国家和司法惯例，尽管它们承认在刑事事项上欠缺此类惯例。各代表团认为委员会应作出明确、准确和翔实并反映各国高度共识的法律说明。

38. 在赞扬采取系统性区分刑事与民事管辖、属人与属事豁免以及豁免规则与刑事管辖的分析办法的同时，有代表团指出，委员会必须确保其工作成果不会导致国际法支离破碎或改变现有豁免制度。有代表团还提请注意有必要进一步澄清“行使外国刑事管辖权”表述的含义，尤其是行政当局及其实体行使的刑事管辖权，特别要说明豁免是否涵盖旨在调查案件事实的措施。此外，需要结合国家与国际法院和法庭的关系对行使刑事管辖权作出进一步的澄清，特别是司法当局根据国际刑事法庭发布的逮捕状采取的行动。有代表团还敦促委员会适时全面处理国家军事部队豁免问题。

2. 具体评论

39. 关于第 2(e)条草案(“国家官员”),虽然承认“国家官员”的法文(*représentant de l'Etat*)或西班牙文(*funcionario del Estado*)有时产生歧义,但一些代表团认为最好保留“国家官员”一词,而非使用“国家机关”。还有观点重申,希望使用“以国家代表身份行事的国家代表”而非“国家官员”。

40. 虽然有代表团指出,不必为条款草案之目的而界定“国家官员”,但一些代表团认为提出定义很有必要并且同意所提出的定义,它们强调必须协调一致,并指出限定为自然人而非法人完全适当。

41. 一些代表团欢迎所述定义涵盖了属人豁免以及属事豁免受益人。若干代表团支持委员会采用代表性和功能性办法来确定豁免所涉“国家官员”的相关标准。有代表团指出,作为逐渐发展事项,可用这种方法重新审视将属人豁免受益人数量扩充至三人以上的问题,而不一定采取拟订清单这种既存在问题又不切实际的做法。若干代表团强调逐案处理各种情况的重要性,以及将官员与国家挂钩的决定性影响,一些代表团指出应将行为与行使国家主权直接挂钩。尽管如此,有代表团提出可能需要进一步澄清个人与国家之间的具体关联。

42. 关于定义的范围,一些代表团认为,案文效力应涵盖国家官员以官方身份从事的所有行为。另一种观点认为须对拟议定义作出进一步解释。例如,有建议提出,可能需要进一步界定“代表国家”和“国家职能”等词,因为其范围不够明确。所提及的问题包括:被国家以合同方式授权行使某些职能的人员是否符合“国家官员”的定义以及该词是否涵盖国营教育机构的教师和教授。此外,尽管评注表示应宽泛解释“国家职能”,但该词的含义仍不太清楚,包括未明确说明上述职能的确定应由国内法还是国际法或两者共同规定。同样,不清楚是否打算区分国家对国际不法行为责任条款第 5 条使用的“国家职能”与“政府权力”。因此,有建议认为,关于援引的豁免所涉行为的性质须在关于该专题的今后进一步工作中进行界定。此外,有代表团指出,关于该专题的工作取得进展后即应重新审查定义问题。

43. 若干代表团支持第 5 条草案(属事豁免),因为其与 2013 年暂时通过的关于属人豁免的第 3 条草案相互对应。有代表团注意到,没有预先判定属事豁免的实际范围,而是将在稍后阶段处理该专题的这一关键部分。

44. 一些代表团认为,条款草案的提法不准确,并需予以改进。有建议提出,应进一步澄清“作为国家官员行事的国家官员”的含义,特别要说明是否涵盖越权行为或违背指示的行为。还有代表团指出,委员会不妨在条款草案中发展“政府权力要素”概念,另一种观点则认为,与早些时候提到并被认为过于狭义的“行使政府权力要素的国家官员”相比,使用“作为国家官员行事的国家官员”有所改进。在这方面,有代表团认为就属事豁免而言,结合第 2(e)条草案关于“国家

官员”的定义，可将“作为国家官员行事”理解为国家官员代表国家或行使国家职能而采取行动。还有建议提出应使用“以国家官员身份行事”，以说明所涉人员是以官方身份而非个人身份行事。

45. 有代表团指出，应审查本专题与国家责任规则间的关系，以澄清属事豁免在多大程度上涵盖导致对国际不法行为承担责任的行为。还有观点认为，界定享有属事豁免的作为国家官员采取的行为种类是重大挑战。另有代表团提出应审议原国家官员的属事豁免。

46. 关于豁免的可能例外问题，若干代表团鼓励委员会批判性分析现有惯例，同时考虑到长期以来涵盖很多案件的具有里程碑意义的条约和判例。还有建议提出，委员会不妨考虑秘书处是否应更新载有国家惯例研究的备忘录(A/CN.4/596)。

47. 关于属人豁免的可能例外，有观点认为，鉴于国际法现状，需要采取高度限制性办法，并特别指出本专题涉及国家管辖豁免，因此不适用于在国际刑事法院或特设法庭的诉讼。还有代表团指出，国家元首豁免不应有例外，因为除放弃外，国家惯例不支持这种例外。

48. 关于属事豁免的可能例外，若干代表团特别指出，鉴于国际刑事法的逐步发展，豁免规则不应庇护与涉及整个国际社会的最严重罪行有关的国家官员，因为这将导致事实上的有罪不罚。因此，鉴于这种豁免的职能性，难以设想将属事豁免用于任职期间犯下国际罪行或出于个人利益实施的行为。有建议提出，不应将灭绝种族罪、危害人类罪和严重战争罪等罪行列入任何关于豁免所涉行为的定义。

49. 其他一些代表团质疑关于严重罪行的习惯国际法规则确定了国家官员豁免不适用于此类罪行。这些代表团告诫委员会不要危险地将豁免例外纳入习惯法。据回顾，强调豁免程序性并不排斥审议该事项的实质问题，而且豁免不应等同于有罪不罚。

50. 一些代表团认为，有必要考虑规定域外刑事管辖的相关刑法条约，如《联合国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》或《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》。还有观点认为，《禁止酷刑公约》是关于原国家元首属事豁免一般规则的特别法或例外，因为根据《公约》的酷刑定义，实施人必须是以官方身份行事者。此外，对于国家官员在外国领土上实施的行为，不可在具体刑事诉讼中提出属事豁免请求。

51. 另一方面，有代表团质疑使用普遍管辖权或引渡或起诉义务是否对享有豁免的国家官员造成任何影响。

E. 习惯国际法的识别

1. 总体评论

52. 代表团普遍支持编制一套附有评注的结论形式的实用准则，以协助从业人员识别习惯国际法规则。

2. 具体评论

53. 代表团支持委员会识别习惯国际法规则的“两要素方法”，这需要在识别习惯国际法规则方面考虑到一般惯例和被接受为法律的情况。多个代表团补充说，国际惯例和判例不支持在某些领域一个组成要素就足以建立习惯国际法规则的看法。一些代表团建议探讨两要素在国际法特定领域各自重要性的不同。代表团欢迎特别报告员进一步考虑两要素之间关系的提议。

54. 在一般惯例方面，代表团支持这一结论，即为建立习惯国际法的规则，有关惯例必须足够普遍和有代表性，尽管根据一种观点，为产生习惯规则，惯例应是广泛和在实质上相同的。有代表团建议，识别习惯国际法需要研究代表世界所有重要文明和法律系统的国家的惯例。一些代表团补充说，在一些领域，应适当考虑“特别受影响国家”的惯例，而其他一些代表团质疑这一结论。

55. 有代表团建议，确定国家惯例的标准应是一种行为是否可归于有关国家，但越权行为不应充当习惯规则的证据。根据另一种观点，应考虑到一个国家的所有行为。多个代表团质疑在识别国家惯例方面国家对国际不法行为责任的条款中所列的参考归属规则的做法，强调归属规则用于不同的目的。

56. 多个代表团承认，在识别习惯国际法规则时，主要将考虑国家的惯例。一些代表团还强调，在形成习惯规则方面国际组织惯例的重要性，特别是在会员国将权限转交此种国际组织的情况下。据特定代表团称，应谨慎地考虑到国际组织的惯例，因为它们对形成习惯国际法的贡献不能等同于国家的贡献。有代表团表示，非国家行为体的惯例也有助于习惯规则的形成。但是，其他一些代表团表示，为识别习惯国际法目的，无法将非国家行为体的声明认定为惯例。

57. 多个代表团支持此种结论，即惯例可能以各种形式出现，包括实际和言语行为。尽管一些代表团表示同意不作为也可以充当惯例这一结论，有代表团建议进一步研究在何种情况下这确实如此。有代表团表示支持一种结论，即在各种类型的惯例之间没有既定的分级，而一些代表团强调，特定国家机关的惯例对于形成习惯国际法规则仍然更为重要。根据另一种观点，不同国家机关的相互冲突的声明削弱该种惯例的份量。

58. 在被接受为法律方面，一些代表团认为，各国可能在根据国际法行使某种权利或遵循某种义务的假设下遵循一般惯例。有代表团表示支持特别报告员第二次报告(A/CN.4/672)中所列的被接受为法律的证据形式。一些代表团表示，特定表

现形式可以显示国家惯例和被接受为法律，而另一种观点认为，仅参照惯例证据本身，无法证明法律规定的对一种惯例的接受。有代表团提议委员会持续研究被接受为法律问题，努力找到特定惯例可称为存在的时点。

3. 未来的工作

59. 一些代表团欢迎特别报告员审议习惯国际法和其他国际法来源之间的关系、“一贯反对者”问题以及区域习惯国际法的提议。

F. 与武装冲突有关的环境保护

1. 总体评论

60. 尽管多个代表团表示重视该专题，其他一些代表团重申对其可行性的疑虑，指出难以描述该专题。有代表团指出，需要进一步分析国际环境法和武装冲突局势之间的关系。

2. 具体评论

61. 关于方法，一些代表团欢迎特别报告员采用的分时段方法(冲突之前、期间和之后,分别是阶段一、二和三),并同意不应在这些阶段之间划一条严格的分界线。不过,有代表团再次表示怀疑使用分时段方法的可行性,并提出应考虑采取专题方法。尽管一些代表团欢迎特别报告员确认工作重点仍然是阶段一和阶段三,一些代表团则强调了阶段二的重要性。关于阶段二,一些代表团重申,委员会不应试图修改武装冲突法。在此方面,建议委员会将其工作限于评估武装冲突法中与保护环境有关的规定,而不试图确定其习惯国际法地位或对其进行修改。但是,还提请注意在武装冲突法中与环境保护有关词汇的不准确,并且有代表团建议这些词汇可能需要进一步澄清或加强。有代表团提出,如果认为现有保护不足,委员会应考虑开始渐进的发展工作。

62. 代表团注意到明确限定专题范围的重要性,欢迎特别报告员的谨慎做法,并且一些代表团对她拟议的限制表示支持。但是,对该专题进行实质性限制的需要也受到了质疑。不过,代表团表达了有关该专题的确切范围,包括在是否审议有关人权、土著民族、难民、境内流离失所者、自然遗产保护、文化遗产保护以及武器对环境的影响等问题方面的不同观点。

63. 关于特别报告员在初步报告(A/CN.4/663)中确定的环境原则,尽管一些代表团强调,这些原则对于该专题的制定具有意义,在当前背景下审议一些此种原则的适当性也受到了质疑。在此方面,特别提请注意可持续发展原则和作为军事规划一部分的环境影响评估。但是,关于后者,有代表团表示欢迎有关这一问题的分析。在更广泛的层面,代表团还对在初步报告中描述一些原则的方式表示有疑虑;代表团敦促委员会进一步审议这些问题,以确定它们在这一专题中的适用性。

64. 尽管阐述“环境”和“武装冲突”这两个词汇定义的需要受到质疑，代表团还表示委员会应制订广泛的工作定义，以不过早地限制其对该专题的审议。一些代表团还表示，有关一些词汇使用的阐述需要进一步的审议。关于“环境”一词，有代表团指出，委员会在危险活动所致跨界损害的损失分配原则中采用的定义似乎是一个适当的起点。根据另一种观点，需要根据其具体背景对该名词进行定义。关于“武装冲突”一词，一些代表团强调，应保留在国际人道主义法中所载定义。还有代表团提及在 Tadić 案¹ 和随后的判例中使用的定义，以及在委员会有关武装冲突对条约影响的文件中所载定义。尽管将非国际武装冲突以及有组织武装团体之间或一国之内这类团体之间冲突局势纳入专题范围的适当性受到一些代表团的质疑，其他一些代表团认为，应涵盖这些局势。一些代表团表示，敌对行动的有限强度局势应属于这一专题的范围。

3. 最终形式

65. 一些代表团倾向于编制非约束性指南或一本手册，而不是一个公约草案。还有代表团指出，提出有关这一问题的立场为时过早。

G. 条约的暂时适用

1. 总体评论

66. 尽管国家暂时适用条约惯例的日益增加的重要性得到认可，一些代表团表示，在要由于宪法要求批准过程冗长的情况下，暂时适用程序可以提供使条约尽早生效的适当方法。因此，它被描述为通过加快接受国际义务在建立自己的法律关系方面向各国赋予一定灵活性的工具。与此同时，有代表团指出，对该机制的任何分析都必须在了解暂时适用为许多国家提出的宪法挑战的情况下作出。有代表团表示，委员会对暂时适用条约的审查是至关重要的和及时的，因为一个有效订立条约实际适用并对国家有约束力的时间是非常重要的。有代表团建议，委员会还审议 1978 年《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》的准备工作。

67. 各代表团还普遍表示同意，委员会的工作既不是鼓励也不是阻止条约的暂时适用，而是提供指导以加强对该机制的理解。

2. 具体评论

68. 至于暂时适用的法律效果，有代表团表示支持委员会的立场，即决定暂时适用条约或适用条约的一部分的国家，其权利和义务是相同的，犹如条约已对该国生效一样。一些代表团指出，《维也纳条约法公约》第二十五条下的暂时适用超越了不得在条约生效前妨碍其目的及宗旨的一般性义务。还有一种观点认为，该条约规定的权利和义务的行使及履行可以通过暂时适用的条约条款，或该条约各

¹ 检察官诉 Duško Tadić(别名“DULE”)，前南问题国际法庭，第 IT-94-1-A72 号案件，上诉分庭，1995 年 10 月 2 日(可查阅 www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm)，第 70 段。

方之间的单独协议加以限制。也有代表团指出，在实践中，条约的某些条款的暂时适用可以通过适用国内法的规定加以限制，这需要相应的立法机构事先批准。在某些情况下，国内法律可以完全防止暂时适用。然而，有代表团表示，条约的暂时适用不会导致权利和义务本身的修改。

69. 有代表团表示，暂时适用的后果是违反暂时适用的条约的适用规定构成国际不法行为，这会导致国家的国际责任。此外，根据《维也纳公约》的第 27 条，有效选择暂时适用该条约的国家无法将其国内法作为不履行该条约义务的理由。据一些代表团称，在确定其法律效果之前，需要进一步研究国家惯例，包括对国家求助于条约的暂时适用的情况分析。

70. 多个代表团支持考虑暂时适用条约全部或部分的单方面承诺的效果。但是，有代表团表示不同意，称暂时适用某一条约的决定可能被定性为单方面行动，因为《维也纳公约》特别设想了国家之间的协议。多个代表团支持这一谅解，即义务的来源仍是(暂时适用的)公约本身，而不是暂时适用声明。有代表团表示怀疑是否可能在某一条约本身对该问题没有作出规定时，《维也纳公约》第 25 条可能被解释为允许一个国家单方面宣布暂时适用该条约。有代表团表示，由于暂时适用被认为是与缔约国建立条约关系，单方面暂时适用将在未经缔约国同意的情况下使其有义务接受与一个国家的条约关系。因此，根据这一观点，在条约中没有特别条款时，只有在可以确定缔约国同意此种程序的情况下，才能通过单方面声明暂时适用一项条约。此种结论并不排除一个国家可以在没有获得缔约国同意的情况下通过单方面声明承诺遵守条约规定的可能性。这样，通过单方面声明适用条约只能导致声明国承担义务。根据另一种观点，单方面行动只能导致在国内法中适用一项国际条约规则。

71. 至于义务产生的时间点，有代表团表示，特别报告员的一下评定仅适用于多边条约，即国家的法律义务不是在订立条约的时点产生，而是在某一国家单方面决定暂时适用条约的时点产生。对于双边条约，义务在条约订立时产生。

72. 关于暂时适用的终止，一些代表团表示不同意以下说法，即作为一个法律问题，一个决定终止暂时适用一项条约的国家将需要向暂时适用条约的其他国家，或其他谈判国或签署国解释此种行为的原因。同样，有代表团表示怀疑暂时适用无法任意撤销的观点。

3. 未来工作

73. 多个代表团表示支持特别报告员对国际组织暂时适用条约进行审议的计划。代表团特别提及欧洲联盟的有关做法。有代表团建议，委员会考虑到一个国际组织及其成员国暂时适用条约的情况，因为暂时适用的范围将与其他实体的适用范围不同。

74. 多个代表团赞成特别报告员不对条约暂时适用方面的国内规定作比较研究的倾向。根据这一观点，一个国家是否暂时适用条约基本上是一个宪法和政策问题。多个其他代表团呼吁对国家惯例进行详细分析，这对于一些代表团来说还意味着对国际和国内惯例进行比较研究。有代表团支持此种较为包容的办法，表示在条约惯例规定中可能找到有关缔约国只能在其国家法律允许的范围内暂时适用一项国际协定的规定。还有代表团指出，在研究违反暂时适用之条约义务的法律后果时，对有关国家和司法惯例的依赖至关重要。

75. 委员会将审议的特别问题的建议包括：可能需要暂时适用设立联合机构的规定等涉及机构组成部分的规定的程度；暂时适用是否还应扩展到此种联合机构在暂时适用期间采用的规定；是否存在有关暂时适用期间的限制；与《维也纳公约》其他规定和国际法其他规则的关系，包括在违反国际义务责任方面；暂时适用的习惯国际法特点；暂时适用是否可能导致对条约内容的修改；终止暂时适用的模式和效果；有关对条约保留制度的适用性；在暂时适用期间修改条约或在条约不生效的情况下批准条约等其他条约行动的效果；以及暂时适用双边和多边条约的不同后果。还有代表团建议，委员会审议一个国家暂时适用一项尚未在国际范围生效但该国已经根据其国内宪法规定批准的条约以及一个国家暂时适用一项已在国际范围生效但尚未在该国生效的条约之间的法律区别。还有代表团对研究条约保存人惯例表示支持。

4. 最终形式

76. 各代表团的建议包括编制有关暂时适用的条款模板、附有评注的指南以及准则或结论草案。

H. 最惠国条款

77. 各代表团注意到委员会研究小组有关该专题的工作正在向着正确的方向进展，期望收到预计将在 2015 年提交的最终报告的最新缩略版本。预计该成果文件可能作为投资领域所涉条约谈判者、政策制定者和从业者的宝贵切实指导。鉴于判例法不断变化的多样性，一些代表团表示希望研究小组的工作将促进投资领域的确定性和稳定性。

78. 各代表团强调其支持研究小组重视《维也纳条约法公约》、将其作为解释投资条约的出发点的做法。有代表团重申谈判协定的各方之间需要在最惠国条款的范围和覆盖面方面达成同意，包括在此种条款中将特定规定排除在外方面达成同意的原则。鉴于最惠国条款是针对具体条约的，对其的解释取决于有关条约的其他规定，因此不可能采取统一的做法，研究小组分析投资领域有关最惠国条款的判例法并为其提供背景、审查委员会以往开展的工作以及现有惯例，并在解释条款方面确定趋势和方法的目标被认为是适当的。

79. 有代表团表示，进一步审议与服务贸易和投资协定有关的最惠国条款；其与核心投资领域的关系；以及最惠国条款、公平和公正的待遇以及国家待遇标准之间的关系将是有益的。

80. 一些代表团还表示支持研究小组关于不制定新条款草案或修订 1978 年条款草案的定向并将此作为其工作成果。

I. 委员会的其他决定和结论

危害人类罪

81. 一些代表团欢迎并有数个代表团注意到，“危害人类罪”专题已列入委员会的工作方案。代表团希望有关这一专题的工作不仅有助于发展国际刑法并填补国际法律框架的空白，而且反映并借鉴委员会先前的工作。不过也有代表团指出，虽然有关这一专题的审议可能具有价值，但它涉及复杂的法律问题，需要参考各国意见谨慎处理。有必要采取谨慎做法，这也要求明确界定委员会的工作目的。数个代表团强调该专题同现有法律文书、尤其是《国际刑事法院罗马规约》有联系，并指出一定不能影响那一领域的工作。还有代表团指出，有必要进一步澄清该专题同《罗马规约》的关系。一些代表团认为，《罗马规约》和执行国内的法律足以填补这一领域的任何空白，它们怀疑是否有必要开展进一步工作。

82. 一些代表团认为，委员会的工作重点应该是加强相互的司法合作、确保适当的国内立法并建设在国家一级起诉危害人类罪的能力。在这方面，一些代表团强调，委员会应考虑一些国家关于拟订为国内起诉暴行罪实施法律互助和引渡的新条约的倡议。

83. 有代表团认为，最重要的任务是界定危害人类罪的法律概念和范围，另一些代表团则认为，应避免对此类罪行进行界定，其他数个代表团强调，应保留《罗马规约》第 7 条载列的定义，将其作为委员会工作的实质性基础。此外，有代表团建议，委员会应处理把一种行为归为危害人类罪的影响和后果，探讨和阐明预防危害人类罪的相关职责并考虑确保有效预防的机制，以及处理国际性武装冲突和非国际性武装冲突。

84. 还有代表团建议，委员会应处理专题的程序内容和管辖内容，这些内容同普遍管辖权原则和引渡或起诉的义务直接相关。在这方面，分析有关危害人类罪的引渡或起诉机制可如何运作被认为是有益的。此外，有代表团认为，民事管辖和豁免等问题不应放在这个专题下处理。还有代表团建议委员会在工作中采用面向受害者的办法。也有代表团鼓励委员会借鉴各国际刑事法院和法庭的判例。

强制法

85. 数个代表团欢迎并有一些代表团注意到，“强制法”专题已列入委员会的长期工作方案，它们还指出，这一概念需要进一步澄清并值得进行认真分析。但也有代表团敦促委员会谨慎处理该专题，因为其中涉及复杂问题，并更准确地划定该专题的范围。还有代表团质疑在这一领域开展工作的用途和时效性。有代表团提出，各国现在对强制法的理论基础存在分歧，使得就这一专题达成共识的可能性很小。此外，该专题同委员会议程上的其他专题有密切联系，因此可能造成混淆、不一致和效率低下。如果委员会得出结论，认为开展此类研究为时尚早，代表团鼓励委员会探讨先前提出的各种疑问。还有代表团建议，委员会不妨仅开展一项说明性分析研究，摸清在当代实践中对强制法的理解，而无编纂或逐渐发展法律的意图。

86. 一些代表团认为，已在该专题大纲中确定的法律问题(A/69/10，附件，第13段)为如何开展工作提供了一个适当的框架。在这方面，有代表团认为，委员会可做出的最大贡献是确定规范获得强制法地位的必要条件，以及此类规范对国际义务的影响。一些代表团还鼓励委员会处理强制法同习惯国际法以及普遍适用的义务、条约领域外的国际规则及具有类似性质的嗣后规范之间的关系。一些代表团认为，委员会应当制订一个说明性清单，列出已经取得强制法地位的规范，但其他若干代表团提醒不要这么做。即使仅仅是一份说明性清单也会产生风险，使其他同样重要的国际法规则被赋予较低的地位，并阻碍这一法律领域的动态演变。若干代表团提请委员会注意国家和国际法庭判例、尤其是国际法院判例对该专题发展的相关性。

委员会今后的工作

87. 若干代表团赞扬下述决定，即请秘书处审查1996年说明性专题总方案，并编写一份委员会可能审议的专题清单(A/69/10，第271-272段)。还有发言者建议委员会考虑拟订一个专题，说明有义务不承认因国家严重违反一般国际法强制性规范义务而形成的状况为合法。

委员会的工作方案和方法

88. 一些代表团表示倾向于减少委员会议程上的专题数目，以便进行更快和更深入的审议。同样，有代表团指出，委员会征求各国意见的具体问题清单太长，使大多数国家难以遵守时限。还有代表团对只有少数国家向委员会提供意见表示关注，这是因为各国间存在资源差异，而不是缺乏兴趣。若干代表团还强调应加强委员会及其特别报告员同第六委员会的互动。在这方面，数个代表团指出，委员会应在纽约举行部分届会，一些发言者承认这样做会受到资源限制。但也有代表团表示对这一举措有强烈的保留意见。有代表团表示遗憾的是，由于预算限制，不可能让所有特别报告员都参加第六委员会的讨论，这影响了辩论效果。

89. 数个代表团强调法律事务厅编纂司法律出版物十分重要，并特别指出，不能让财政原因危及这些出版物。这些代表团还感谢委员会提供了大量支持，若干代表团还强调了国际法讨论会的重要性。

三. 委员会第六十六届会议完成审议的项目

A. 驱逐外国人

1. 总体评论

90. 数个代表团赞赏在委员会二读通过的驱逐外国人条款草案中，国家主权和拟被驱逐的外国人的权利得到平衡。然而，其他一些代表团认为，条款草案没有保持这样的平衡。

91. 若干代表团赞扬委员会根据各国政府对一读通过的条款草案提出的意见，极大地改进了条款草案，其他一些代表团则遗憾地表示，提出的部分建议没有反映在二读案文中。发言者特别指出，条款草案没有纳入一些旨在确保保护拟被驱逐的外国人人权的意见。发言者还提出，条款草案过分强调了个人权利。在一个业已存在详细的全球和区域法律制度的领域重订规定，这样做的合宜性也受到质疑。

92. 一些代表团指出，虽然条款草案载列的某些原则已牢固确立，但也有些规定没有得到广泛遵守，不能将其视为反映了习惯国际法。数个代表团表示，应谨慎处理在该领域的逐渐发展。此外，有代表团认为，无法严格区分国际法的编纂和逐渐发展。

2. 针对二读通过的条款草案的具体评论

93. 关于第一部分(一般规定)，一些代表团欢迎划定条款草案的范围并对“驱逐”做出定义，另一些代表团则感到遗憾，因为委员会没有更明确地区分不同类别外国人的确认权利。

94. 一些代表团支持第 3 条草案(驱逐权)，但它们提出，该条本应具体提及遵守国内法和公共安全。还有代表团表示支持第 4 条草案(符合法律规定的要求)和第 5 条草案(驱逐的理由)的提法。

95. 关于第二部分(禁止驱逐的情况)，若干代表团强调，条款草案、特别是第 6 条(与驱逐难民有关的规则)不应损害国际难民法，包括禁止驱回难民以及各国义务重新接纳本国国民。关于第 7 条草案(与驱逐无国籍人有关的规则)，不损害与无国籍人有关的法律制度的重要性也得到强调。有代表团认为，第 8 条草案(为驱逐的目的剥夺国籍)应被理解为不影响国家有权依据其法律规定的理由剥夺个人的国籍。还有代表团提出，这条规定本应明确禁止驱逐国民。一些代表团支持第 9 条草案(禁止集体驱逐)规定的禁止集体驱逐。第 10 条草案(禁止变相驱逐)也

获得支持，但一些代表团认为，这一条草拟得过于广泛，有可能限制执行的合法替代手段。有代表团认为，第 11 条草案(禁止以没收财产为目的驱逐外国人)应明确说明，该条不适用于依法没收财产来惩处实施犯罪的情况。还有代表团指出，该条款草案过于详细。有代表团表示支持第 12 条草案(禁止为规避正在进行的引渡程序而诉诸驱逐)，但也有代表团认为这一条似可表述得更加清楚。

96. 关于第三部分(保护拟被驱逐的外国人的权利)，数个代表团强调，第 14 条草案(禁止歧视)本应明确提及基于性取向的歧视。有代表团提出，该条款草案采用的办法将使国家无法合理应对国界和移民系统的健全受到的具体威胁。有代表团认为，第 15 条草案(弱势人员)不准确。有代表团表示支持第 18 条草案(尊重家庭生活权的义务)，但提出，该条款草案的案文似可详细拟订。

97. 第 19 条草案(为驱逐目的而对外国人实施的拘留)规定，为驱逐目的而被拘留的外国人应与刑事犯罪服刑人员分开，一些代表团认为，这样的提法会妨碍国家对非法移徙者的管理和控制。但其他一些代表团感到遗憾的是，该条款草案没有充分考虑到有关自由权和拘留条件的区域人权保护文书。还有代表团对延长拘留期的决定仅可由法院或受制于司法审查的另一主管当局作出的要求表示了疑虑。第 21 条草案(离境前往目的地国)的提法得到支持，但有代表团认为，该条款草案本应明确重申国家有权在强制执行案件中使用胁迫性措施。第 22 条草案(拟被驱逐的外国人的目的地国)受到一些代表团欢迎，但有代表团认为，这一条草拟得过于宽泛，因为一国只须在其领土上接纳本国国民。第 23 条草案(不将外国人驱逐至其生命会受到威胁的国家的义务)的提法受到欢迎。但也有若干代表团表示对该条的提法持保留意见，指出对废除死刑尚未获得共识。一些代表团认为，第 24 条草案(不将外国人驱逐至其可能遭受酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的国家的义务)的提法超出了现行国际法。

98. 关于第四部分(具体程序规则)，第 26 条草案(拟被驱逐的外国人的程序权利)获得一些代表团的支持。也有代表团认为，该条款草案赋予在一国境内合法存在和非法存在的外国人同样的程序性保障，但评注中作为来源引述的国际文书仅涉及在一国境内合法存在的外国人的复审权。一些代表团认为第 4 款“短暂停留”的提法不清楚。

99. 数个代表团欢迎重新拟订第 27 条草案(针对驱逐决定的上诉的暂停效力)，把上诉的暂停效力限制于存在不可挽回的严重损害的真实风险的情况，也有代表团认为，该条款草案不适当地限制了国家主权。一些代表团认为第 28 条草案(个人申诉国际程序)不够清楚。

100. 关于第五部分(驱逐的法律后果)，一些代表团对第 29 条草案(重新准入驱逐国)表示了疑虑，指出重新准入不是一项单独权利。有代表团认为，第 30 条草案(国家在非法驱逐情况下的责任)和第 31 条草案(外交保护)是多余的，可以被省略。

3. 对委员会建议的评论

101. 一些代表团赞同委员会提议大会注意到条款草案的建议，其他一些代表团则表示倾向于不这样做。数个代表团强调，条款草案应成为有关驱逐外国人公约的基础。但若干代表团认为，现阶段不适合在条款草案的基础上拟定一项公约。有代表团建议保留条款草案目前的形式，以便使国家惯例得以发展和巩固。若干代表团认为，不应把条款草案纳入一项公约，而应将其作为准则和指导原则。

B. 引渡或起诉的义务 (aut dedere aut judicare)

102. 代表团欢迎委员会通过有关这一专题的最后报告，进一步强调引渡或起诉的义务是打击有罪不罚的一个重要工具。代表团特别欢迎在编写最后报告时，考虑到各国在第六委员会先前辩论中提出的意见。

103. 数个代表团指出，报告连同秘书处的对委员会就该专题开展的工作可能有关的多边公约的调查(A/CN.4/630)，为各国执行义务提供了实际有用的指导。报告被视为是有关这一专题工作的恰当总结。但一些代表团仍感到遗憾，因为工作未产生有关履行或适用引渡或起诉义务的更具体成果。在这方面，有代表团建议委员会考虑编写关于义务执行的建议。不过，有代表团再次提出对这一专题以及与其有关的需要审议的问题的疑虑，指出，该专题在所涉事项的关键方面仍有很大的不确定性。

104. 数个代表团重申，引渡或起诉的义务仅源于具体的条约规定，而不是习惯国际法。它们还指出，在公约框架内，这项义务在提法、内容和范围方面有很大差异，因此认为，试图统一这些不同的条约安排徒劳无益。考虑到载列这项义务的条约规定的类型不同，发言者指出，在起草条约时，各国最有条件决定何种义务表述方式最适合它们在特定情况下的目标。但也有代表团认为，如果所涉罪行是在习惯国际法中提到的，则引渡或起诉的义务可在其中找到依据。

105. 有代表团指出，委员会的工作说明了与适用引渡或起诉义务有关的两个重要考虑因素，即义务存在与执行之间的差距以及确保其更广泛适用的需要。在这方面，数个代表团欢迎委员会试图查明在现行公约制度中对国际社会所关注的罪行所涉义务方面的缺漏。代表团鼓励委员会考虑更广泛地适用引渡或起诉的义务，同时要考虑相关专题、特别是“危害人类罪”。还有代表团认为，这项义务的适用必须符合《联合国宪章》原则，在审议时，必须依照国家惯例以及国际法和国内法之间的关系。还有代表团强调，在审议引渡或起诉的义务时，需要考虑国际刑事法庭的存在。

106. 还有代表团提到国际法院“与起诉或引渡义务有关的问题(比利时诉塞内加尔)”² 案判决报告中的分析，该分析帮助进一步阐明了这一专题。然而，一些代表团对可从该判决结果中得出任何深远的结论表示怀疑。

107. 关于引渡或起诉的义务同其他原则之间的关系，一些代表团重申，这项义务同普遍管辖权原则是不同的概念。但也有代表团指出，要对该专题进行任何有意义的审议，必须以普遍管辖权原则为中心。

² 《2012 年国际法院案例汇编》，第 422 页。