

---

2006年11月20日至12月8日，日内瓦

临时议程项目10

按照第十二条的规定

审查《公约》的实施情况

## 评估《生物和毒素武器公约》的国家执行情况

### 德国代表欧洲联盟提交<sup>1</sup>

#### 一、国家执行《生物和毒素武器公约》的义务

1. 根据《生物和毒素武器公约》第一条，各缔约国“承诺在任何情况下决不发展、生产、储存或以其他方式取得或保有：一、凡类型和数量不属于预防、保护或其他和平用途所正当需要的微生物剂或其他生物剂或毒素，不论其来源或生产方法如何；二、凡为了将这类物剂或毒素使用于敌对目的或武装冲突而设计的武器、设备或运载工具。”因此，第一条在通用标准基础上确定了生物武器的广泛定义，并通过禁止发展、生产、储存和获取而谋求防止缔约国取得生物武器。该条将纵向扩散定为不法。

2. 第三条扩大了对生物武器的禁止范围，谈到缔约国可在防止生物武器的横向扩散方面发挥积极的作用：第一，该条禁止协助、鼓励或引导任何国家、国家集团或国际组织从事第一条所禁止的活动。第二，该条禁止将所禁物项直接或间接转让给“任何接受者”。其中包括有关物品的国际和国内转让，也包括非政府接受者。

---

<sup>1</sup> 这是欧盟成员国提交缔约国审议的一系列补充文件之一。加入国保加利亚和罗马尼亚、候选国土耳其、克罗地亚和前南斯拉夫的马其顿共和国、稳定与结盟进程及可能的候选国阿尔巴尼亚、波斯尼亚和黑塞哥维那、塞尔维亚以及乌克兰和摩尔多瓦共和国也赞同本文件。

3. 最后，《生物和毒素武器公约》(《公约》)第四条可被视为与国家执行《公约》问题相关的核心规定。该条规定，各缔约国应“采取任何必要措施”以便在该国领土境内，“在属其管辖或受其控制的任何地方”，“禁止并防止”所禁止的活动。仔细阅第四条，可以看出，其中包括缔约国的一项重要义务：

4. 第一，该义务在范围上是全面的。它涵盖前面第一、第二和第三条之下所有禁止的活动，并提到基于通用标准的生物武器的全面定义。

5. 第二，由于该条未指明任何所禁止活动的行为者、接受者或受益者，国家立法必须以能够有效涵盖这种活动所有可能行为者的方式制定。

6. 第三，第四条并非单纯为行为的义务，而且相当于结果的义务。仅在国家立法中实施禁止还不足以履行第四条所列的义务，因为缔约国必须采取“措施，以禁止和防止”有关活动。也许还可提到必须采取“必要措施”。

7. 第四，第四条引入了管辖和控制的一项广泛概念。它并不限于缔约国领土，而是根据除领土主权外的各种真正的联系，包括法律上的管辖和事实上的控制。

8. 除了表明有关义务严格性的这些要素之外，第四条中所列的另外两个要素给了缔约国在执行《公约》之时一些回旋余地。第一，第四条尊重每个缔约国的国家法律秩序(“按照其宪法程序”)。第二，“必要措施”也可被视为努力不使缔约国负担过重，在国家执行方面引入成比例的要素。

## 二、立法——实质上具有强制性，但形式上是灵活的

9. 国家执法首先意味着国家立法。但是，《公约》本身并未明确具体规定，其中所列禁止必须通过立法、规章、行政措施或有关组合来执行。第四条仅要求缔约国“采取……必要措施”。因此，缔约国可以争辩说，任何形式的国家执行都符合第四条。但这是不得要领。如前所述，就缔约国必须防止“发展、生产、储存、取得或保有本公约第一条所规定的物剂、毒素、武器、设备和运载工具”而言，第四条列有一项结果的义务。为了采取“必要措施”，要求缔约国必须采取有法律约束力的措施。这一般意味着运用立法。

10. 迄今为止的国家实践——国家实践在解释《生物和毒素武器公约》的条款方面很重要——表明，在各个不同的级别存在涵盖广泛专题领域的立法。在2003年《生物和毒素武器公约》专家会议上，23个缔约国提交了工作文件，其中解释了国

家执行《生物和毒素武器公约》立法的范围和防止不受阻碍地获取危险生物材料的措施。2003年会议秘书处分发了84个缔约国为落实《公约》所列禁止而采取的立法和其他措施的背景资料，其中包括颁布刑事立法以及确保和维护微生物和毒素病原体的安全并进行监督的国家机制。根据《公约》，参与其建立信任措施年度资料交换的为数有限的缔约国在建立信任措施表格E：宣布立法、规章和其他措施之下提供了关于国家立法措施的最新资料，包括病原微生物的出口和/或进口。

11. 安理会第1540号决议委员会立法数据库提供了关于为落实《公约》所列禁止而采取的立法和其他措施的全面资料，其中包括颁布刑事立法以及确保和维护微生物和毒素病原体的安全并进行监督的国家机制。该数据库现在可通过1540委员会网站公开进入，其中载有各国(《公约》缔约国、《公约》签署国和其他国家)提供的关于防止生物武器、其运载工具和相关材料扩散的国家立法和其他执行措施的信息。

12. 自2004年以来，只有少数几个国家颁布并实施了新的立法或措施，调整国家立法和规章，使其适应安理会第1540(2004)号决议之下的义务。因此，1540数据库提供了国家执行《公约》的最新现况。目前的数据库中有一份联合国124个会员国提交的立法文件清单，包括112个《公约》缔约国和7个《公约》签署国。数据库中的大多数文件都可原文调阅，或通过链接调阅英文版。将有关文件列入数据库经过了有关国家的许可。

### 三、在执法方面可从中汲取些什么？

13. 尽管《生物和毒素武器公约》第四条并未明确提到执法，但数据库的文献表明，大多数缔约国都对《公约》作出诚意解释，因而需要有法律约束力的执法措施。采用了多种多样的国家立法办法，因此，所规范领域的数目有所不同。在采取不同的制裁办法，执行立法措施以便“禁止和防止”《公约》定为不法的活动方面，这种多样性也很明显。

14. 关于第一条所禁止的活动，根据1540数据库文件，可以查明国家执法中的五种一般类型：

- (一) 直接将国际条约颁布为国家法律的宪法程序，通常在国家刑法中没有关于违反条约义务的任何执法措施；

- (二) 共同或单独涉及所禁止的核、化学和生物活动的立法，结合框架立法和刑事制裁措施；
- (三) 通常通过对允许的活动颁发许可证规范和控制与生物武器相关材料和平使用问题的立法。其基本理由大概是，由于不会发给与生物武器及其运载工具相关的活动以许可证，《公约》之下的义务将得到履行。对此种立法的深入审查表明，执法措施通常仅仅基于对违反许可证要求的行政处罚；
- (四) 仅在国家刑法的范围内处理《公约》第一条所禁止的活动，列入对违反有关禁止的处罚；和
- (五) 涵盖一系列与大规模毁灭性武器、其运载工具和有关材料相关的所禁止的活动的国家反恐立法，包括将恐怖主义违反事项定为刑事罪。拥有此种立法的国家可能没有看到非国家行为者也许并非总是仅仅由恐怖主义目的驱动这一事实。

15. 《公约》并未列入通过刑事立法的明确义务。但是，先前讨论的关于《公约》第四条的解释至少表明，刑法规定构成《公约》义务的一部分。考虑到缔约国在《公约》之下的做法，如 1540 号决议数据库文件所表明，通过刑法规定，以便有效地防止所禁止的活动，这一做法看来得到普遍接受。尽管没有关于刑事立法的明确规定，但《公约》确实赋予了一项义务，颁布刑法或依靠现有刑法来履行《公约》的义务。

16. 没有必要通过一部单独的全面执行立法，以涵盖第一条所列的禁止以及关于违反所禁止活动的执法措施。看来有意义的是，要在受影响者最能够意识到的地方引入这些义务，只要国家立法总体上涵盖条约义务、充分的刑事执法措施和所有各个组成部分——即国家和非国家行为者。

#### 四、行政执法——相关主管部门，酌处权

17. 关于第三条，国家执行的情况甚至更为复杂。第三条禁止“将本公约第一条所规定的任何物剂、毒素、武器、设备或运载工具”直接或间接转让给“任何接受者”。其中包括国际和国内转让，也包括非国家接受者。

18. 第三条对各国提出了一些问题，其中三个看来相当重要。第一，为了预防、防护和其他和平目的，可以正当使用生物剂和毒素。为了科学、诊断和商业目的，经管和转让物剂和毒素是日常的工作。与第一条相结合，第三条之下的义务要求各国实施某种类别的控制，以确保材料的转让符合正当使用的标准。第二，第一条并未具体区分物剂、毒素、武器或运载工具，而是禁止与此种材料相关的活动。因此，缔约国有具体确定相关物项的酌处权。第三，在国际转让的情况下，即使一国领土内不拥有关注的任何物剂和毒素，也可能需要实施立法和有关措施，以履行第三条之下的义务：不“间接”转让，“不以任何方式协助”通过其领土的非法运输或转运，以及非法经纪。

19. 根据 1540 号决议数据库文件提供的数据，各国努力通过立法规章和行政执法来解决所提到的问题。

20. 对国家执行中行政执法问题的讨论开辟了一个实际的方面。讨论导致了关于如何“在实地”采取有关措施的辩论。在这方面，有两个关注的问题：决定相关主管机构及政治和行政自由处置的程度。首先，《公约》并未列入一项关于国家主管机构的规定。在没有关于国家主管机构，又没有关于负责执行有关法律和规章的其他行政执法机关的任何明确规定情况下，唯一的相关参照点是第四条。若作为结果的义务来解读，并牢记必须采取“必要措施”，则相当清楚，单靠立法不足以满足《公约》的要求。有效执行必然要有主管的行政执法部门。

21. 理想的立法应当指明授权的机关，必须给予该机关以充分的能力和资源。而且，必须有一定程度的专业化，以确保法律的正当适用。这就相当于任何规范所关注物剂和毒素的经管——包括转让——和控制的立法管理中的善治。关于行政执法的第二个方面，即在适用相关法律和规章方面自由处置的程度问题，则取决于《公约》所列义务的性质。化学武器的定义基于通用标准这一事实本身就必然要求有一定程度的灵活性。

22. 在安理会第 1540 号决议数据库所包含的国家立法中，有关国际转让(出口控制)的行政责任通常由负责一般政策的各部、以及处理许可证发放问题并负有指导责任的政府机构分担。在不存在有关政府机构的情况下，决策和发放许可证的责任通常由各部分担。就生物剂的经管和有关工作而言，这属于相关各部和各政府机构的责任范围，就是说，这一问题以权力下放的方式处理，根据有关物剂的类型而定，

无论其为人、动物还是植物病原体，无论其是自然出现还是经过基因修饰。分别负责的原因与国家在公共卫生、动物健康和植物检疫许可及其控制机制方面的长期做法相关。尽管这些组织结构还很不全面，但这些结构表明，有关法律和规章的行政执法问题是按照有关国家的法律和宪法安排处理的，正如第四条所规定：“按照其宪法程序”。只要以效力考虑为指导，任何此种国家安排都是充分的，这种安排通常包括控制有关物剂国内转让的规章，仅允许在持证的设施之间转让。

23. 就监管技术而言，建立在许可证制度之上的国家立法留给了主管机构相当程度的自由处置的余地。国际转让的许可证发放程序依靠关于具有生物武器扩散风险的物剂和毒素以及相关技术的清单。这些清单——如澳大利亚小组拟订的清单——被广泛用作制定国家许可证制度的依据。然而，在任何国家立法中规定的禁止与对外贸易自由的宪法要求之间必须求得平衡。在法律的许多其他方面，有关基本权利的各种类似考虑必须得到尊重，这就意味着行政主管部门在履行《公约》义务方面发挥着决定性的作用。

24. 最后，人们可以争辩说，《公约》在安排行政执法方面给缔约国留出了相当程度的回旋余地，只要有效执行得到保证。建立许可证发放制度，作为执行进程的一部分，这完全符合《公约》，有可能履行采取措施禁止和防止生物武器扩散的义务。

## 五、国家管辖以外

25. 最后，我们应当谈到第四条明确提到的管辖问题，该条提到“该国领土境内，在属其管辖或受其控制的任何地方”。这种提法在其他多项军备控制和裁军协定中得到采用，可被视为今天的一种标准提法。尽管其看来有希望，但在这一措辞的解释方面却仍然没有协商一致意见。缺少协商一致意见是由于国际法在关于任何特定国家可在多大程度上通过治外立法没有达成一致。然而，在将缔约国的责任扩大到其领土之外方面，第四条不仅为域外管辖提供了根据，甚至还使缔约国有义务将其有关执行立法扩大到其“管辖……(和)控制”的范围。尽管在治外立法问题上缺乏国际协商一致意见，但越来越多的缔约国都接受这种解释：第四条为治外立法提供了依据。

26. 考虑到 1540 号决议数据库文件，刑法相关规定列入了有关第一条禁止的国家立法、刑法典和国家出口管制立法。这些规定既依据属地管辖原则，又依据主动属人管辖原则——就是说，一国在境外的国民，如果违反该国相关的国内规定，也应受刑事处罚。

## 六、结论：需要有一致性：横向和纵向

27. 这一说明不过是讨论的一个引子。但是，从上述分析中可以得出以下结论：

- (一) 第一，国家执行立法是强制性的，但在形式上是灵活的；
- (二) 第二，行政执法必须有效，但可根据每个缔约国独自的法律制度安排；
- (三) 第三，《公约》的国家执行立法必须包括刑事处罚；和
- (四) 第四，“管辖……(和)控制”的提法不仅允许执行立法的域外适用，而且确立了一项义务，将此种执行立法扩大到缔约国领土以外，特别是鉴于恐怖主义和扩散的威胁。

28. 必须强调一个额外的方面：需要有一致性——在有关立法和执法的级别方面(从超国家到次国家)、以及在一系列广泛的专题方面都要有一致性。尽管一个单一的执行法规可能不一定有用，但可在 1540 号决议数据库和其他源文件中可得的现有国家立法的基础上，拟出一个缔约国业已执行和核准的做法目录。这一目录可以成为所有缔约国的一个有用的工具。那些需要制定法律、规章和措施以履行其《公约》义务的国家将发现其为一个有用的源文件；那些业已实施国家立法的缔约国可将其用来检查是否有任何差距，可将其用作填补可能的空白的准则。欧洲联盟提议，缔约国拟订并不断更新这样一个目录，作为 2007 至 2010 年《公约》闭会期间进程的一部分。

29. 如前所述，《公约》所有各项义务的国家执行涉及一系列广泛的专题。有些缔约国过去可能曾认为，它们不需要颁布具体的《公约》执行立法，因为其领土内没有——或自认为没有——相关材料。但是，就《公约》所载有约束力的义务而言，《公约》所有缔约国都必须颁布并执行适当的国家立法措施。尽管有些缔约国可能并不拥有相关材料，但其领土却有可能被非国家行为者用作安全港，有可能成为扩散途径的一部分。这并不是说所有缔约国在任何特定时刻都有相同程度的国家执行

要求。但是，每个缔约国都应当制定一项国家行动计划，查明其差距，颁布并执行涵盖其《公约》义务的充分的法律、规章和措施。

30. 能够帮助其他国家制定此种国家生物安全/生物安保措施的缔约国应当根据要求提议并提供援助。在这方面，还要提到 2006 年 2 月 27 日欧洲联盟理事会在欧盟防止大规模毁灭性武器扩散战略框架内支持《生物和毒素武器公约》的联合行动，其目的包括“在《公约》的国家执行方面帮助缔约国，以确保缔约国将《公约》的国际义务转换为其国家立法和行政措施”。在现行国家立法基础上拟订一份关于缔约国业已执行和核准的做法目录将有利于提供者和接受者两方面开展任何援助活动。

-- -- -- -- --