

APR 29 1992

UNEP COLLECTION

第24次会议简要记录

主席：阿丰索先生(莫桑比克)

目 录

议程项目128：国际法委员会第四十三届会议工作报告(续)

本记录可以更正。
请更正在一份印发的记录上，由代表团成员一人署名，
在印发日期后一个星期内送交正式记录编辑科科长
(联合国广场2号DC2-750室)。

各项更正将在本届会议结束后按委员会分别汇编成单册。

Distr. GENERAL
A/C.6/46/SR.24
13 November 1991
CHINESE
ORIGINAL, SPANISH

上午10时05分宣布开会。

议程项目128: 国际法委员会第四十三届会议工作报告(续)(A/46/10和A/46/405)

1. VILLAGRAN KRAMER先生(危地马拉)说,关于国家对其他国家的法院享有管辖豁免的一般规则一直都在改变,这种改变不仅是经济、财政和贸易因素促成的,其中也有意识形态上的原因。市场力量要求在公共和私人部门之间寻求自由和平等。私有化本身是一个积极的现象,但是私有化并不说明国家和私人利益处于平等地位。

2. 这些因素的结果就是减少国家对其他国家和实体的豁免,扩大所行使的管辖。危地马拉通过对卡尔沃条款和德拉哥条款的支持所主张的传统规则由此被颠倒过来,因此危地马拉代表团对此发展有所忧虑。发达国家正对豁免特权实行管辖,这一行动首先在从欧洲经济共同体开始的高度发达国家,然后在一些发展中国家形成了新的蓬勃趋势。因此,减少国家豁免的原则在力图鼓励世界贸易的国家正在得到加强。

3. 有必要确定一个讲坛,以便讨论国际法委员会有关这一专题的报告。尽管一些代表团提议这一问题应由一个工作组来审查,发展中国家代表团对此进程有所疑虑,它们认为有必要开始一项谈判,以便表达它们的意见,而这只能通过举行一次外交会议的方法来实现,危地马拉代表团支持举行这样的会议。

4. 委员会确定了需要审议的一般规则的例外情况。但是,人们对第10条产生了疑问,其中提到受国际私法适用的规则所指导的商业交易。这些规则可能援引立约地法或执行地法,如果在制定这些法律时并没有对不承认国家豁免有任何疑问,被告国就必须服从于法院。

5. 国家和国家实体或企业可在合同中选择适用的法律,因此也可以选择受其管制的法院。这是一个很重要的问题,因为在商业合同中包括了私人银行提供的国际贷款,很多发展中国家在谈判这类贷款方面的经验表明,在某些情况下,合同中选择

的法院削弱了债方的地位,而在另一些情况下,则恢复了国际资金的来源。

6. 如果通过工作组谈判这些问题,没有一个问题可以取得国际会议所取得的同样效果。委员会在报告中深入而又十分细致地解释了提出建议的原因,但是必须根据经济现实的要求来看待这些论点。国家基本上是与不需要从小国获得任何特许的高度发达国家的私营企业打交道。这是危地马拉支持举行一次国际会议的另一个原因。

7. MOMTAZ先生(伊朗伊斯兰共和国)强调国家及其财产的管辖豁免条款草案的实际重要性和国际社会制定各国都能接受的一系列规则的必要性。当国家在国际贸易中发挥越来越重要的作用时,就不可能再坚持国家绝对豁免的老的规则。这会破坏国际贸易的发展,因此,伊朗代表团支持在商业交易中限制国家对其他国家法院的管辖豁免的一般趋势。另一方面,应继续保留为行使国家主权权利而行为所享有的豁免。这样,国家豁免将成为一般规则和国际法的原则,而对规则的限制则成为例外。这些例外应根据国家的行为而存在,各国有着不同的政治、社会经济和法律制度并处于不同的经济发展阶段。

8. 他在更具体地谈到限制国家管辖豁免的条款草案时说,伊朗代表团完全支持第5条评注中所提出的想法,即“在本条款下给予的豁免或豁免的例外都不会影响一般国际法,并且不致影响国家实践的未来发展。

9. 关于不得援引国家豁免的诉讼的条约草案的第三部分,总的来说,伊朗代表团支持委员会将国家豁免适用的活动和国家豁免不适用的活动加以区别;其中最重要的是统治权行为和管理权行为的区别。商业交易属于第二类,但是令人遗憾的是,第10条草案并没有提出确定商业交易真实含义的令人信服的标准。由于国际私法适用的规则不够精确和统一,因此仅仅参用这些规则并无多大益处。在此方面,伊朗代表团同意提议援引一项以商业合同和管辖地国之间的管辖联系为基础的规则。

10. 关于雇用合同的第11条草案中所载的国家豁免的例外是毫无道理的。不论是当地雇员与外交和领事使团之间可能产生的争议次数或是其严重程度都充分说明

外交法给予派出国的这一豁免不应有一项例外。

11. 第12条草案也产生了同样的困难。可通过要求外交使团或外国代表取出保险或鼓励他们平和地解决争端,向受害者提供有效的保护。诉诸法院的权利并不一定是保护个人权利的唯一手段。

12. 关于第14条草案,有两个原因使伊朗代表团怀疑是否有必要列入一项关于知识产权和工业产权的条款。首先,1971年在巴黎修订的《世界版权公约》在某种程度上已经涉及了国家在这一领域的义务。其次,条款草案的范围十分广泛,力图涉及各种知识产权和工业产权的整个范围。

13. 伊朗代表团欢迎委员会决定建议大会举行一次国际特命全权代表会议,以便审查有关豁免的条款草案和缔结一项有关这一问题的公约。可在一项任择议定书里处理解决争端的问题。鉴于这一问题的重要性,委员会完全有理由建议大会设立一个由国家任命的法律专家委员会,以便就此专题起草一系列条款,提交特命全权代表会议。

14. GOLDENSTOCK先生(美利坚合众国)说,直到本世纪中叶,国家在实践中一般都在事实上承认国家及其财产的绝对的管辖豁免,但是后来开始将一个国家的主权能力与它作为另一个实体在市场上竞争货物和服务的能力加以区别,在后一种情况下豁免受到限制,前一种情况则不受到限制。尽管条约草案在某些方面完全符合当今在这一问题上的想法,但是在另一些方面它们则继续尊重绝对豁免的理论。有人说,这样拒绝改变是因为要力图向寻求促进经济发展的国家提供保障,在此方面,波兰代表关于促使将限制性方法作为最有助于经济发展的一个方法的建议尤其具有洞察力和富有建设性意义。

15. 他感到高兴的是不对“商业合同”实行豁免已经扩大到涵盖所有“商业交易”,因为这一定义更加符合现代国际贸易的行为。但是,在对待这一问题上也有一些引起人们关注的方面。其主要关注是,条约草案在规定活动的性质为分析一特定活动是否是商业活动的决定因素时等于采用了当今实践中所包含的区别,这样,即使

国家是为了支持政府目的而开展商业活动也不能列入豁免之列。否则,有人就会因为国家得不到豁免而说没有商业活动。但是,条约草案也提供了一个相矛盾的试验,其中要求如果活动的目的在某种程度上与确定交易的性质有关,这一活动目的就应得到考虑。这一试验不符合以性质为目的的区别,并使各方不能因一国不履行根据购买货物和服务的合同所承担的义务而从法律上寻求补救,使其受到制裁。

16. 第10条第3款中所载的规定很有可能使私方毫无道理地受到很大限制,使它们无法对设立一个单独的国家控制的商业实体和使该实体资金不足或随后采取行动使其破产的一国实行管辖。国家实践承认国家商业部门为诉讼的目的而成为单独的法人实体。但是,美国法院容许申诉者在特殊情况下,当母国故意逃避商业责任人为地扣押或撤出其商业实体的资本时,向国家本身提出诉讼。美国代表团认为,条约草案似乎剥夺了申诉者在这方面的保护。

17. 美国政府注意到第6条草案承认管辖地法院应主动确定外国豁免得到遵守,他支持评注中的声明,即条款“无意反对诉讼当事国出庭。”美国代表团认为,第6条和评注保持了适当的平衡,很可能会有助于避免产生不利的结果。

18. 关于不实行国家豁免的问题,美国代表团认为委员会在此方面的工作十分出色,不过它也与其他代表团一样,特别是对处理判决后的执行问题表示一定的关注。这些问题须以比外交会议更仔细的方式加以研究。

19. 将条约草案处理的一个专题编纂成典是有益的,但是有关这一专题的法律和实践正在迅速的演变。美国代表团认为,国际法委员会在某些方面没有完全跟上变化的趋势,也没有适当重视已经发展和正在发展的立法和实践的重要性。举例说,评注中载有一些没有得到更正的不合时代的错误,不恰当地提到的“例外”一词也未被删除,在此处加上“豁免范围之外的行为”一词更为确切。

20. 关于国际法委员会今后在此问题上的工作,他警告对一项未得到广泛同意的草案通过最后决定所需承担的风险。委员会在管辖豁免问题上所作的工作极有价值,这一专题也十分重要,因此决不可鲁莽行事。因此,在诸多可能的行动中他赞成

按墨西哥代表团的建议由各国政府提出书面评论,然后由一个工作组来审议。举行一次编纂会议的机会并不成熟,美国代表团不打算支持有关这一问题的提议。

21. FLORES夫人(乌拉圭)说,国际法委员会核准的国家及其财产管辖豁免的条款草案代表了一个良好的起点,为召开关于通过该问题公约的会议作了准备。不过乌拉圭代表团不反对在第六委员会内成立一个研究这个问题的工作组。

22. 关于条款草案,她认为第2条第一款(b)项所用的“国家”的定义方式不精确。

23. 评注内有关段落提出的问题是“确定有权援引国家豁免是哪些实体或个人”。乌拉圭代表团认为,这个问题同国际法委员会关于国家责任的条款草案有关,这个草案规定了其行为能被认为是国家行为从而能够承担国家责任的机构。如果这些行为是国家行为,对于这些行为就可以援引管辖豁免,这样认为是合乎逻辑的。不论怎样,它都认为把这两个草案的规定相协调是合适的。

24. 乌拉圭代表团牢记,确定一项交易是否是商业交易的一般标准应是“性质”,而“目的”的标准仅在双方明确同意的情况下才适用;因此它认为,第2条第2款的措词不够明确。即便如此,条款草案已规定决定一项交易是否是商业交易的权力属于诉讼判地法院;乌拉圭代表团倾向于公约本身规定一项具有绝对时限并使争端的和平解决具有约束力的制度。

25. 条款草案第5条对两种对立的意见采取了妥协办法,规定了豁免的基本原则,而第10条至第17条则列举了不能援引豁免的情况。鉴于该问题变化不定并有限制豁免的倾向,文书中应规定定期修订条款。

26. 她认为对于某些区域一体化制度,第11条第2款(c)项下可能会发生问题,因为它取消了对在签订雇用合同时既非法院地国的国民,也非其长期居民的雇员的法律保护。

27. 对于越界伤害不得援引管辖豁免;不过第12条毫无理由地排除了这种情况。按照前几年赞同排除这类情况的意见,越界伤害往往引起应由国际法解决的国

际争端。乌拉圭代表团认为,单个的事件可能引起多种责任。对于越界伤害,国家可能违反国际法的义务,从而引起国际责任;它也可能侵犯自然人或法人的权利,从而引起民事责任。

28. 关于领土联系,它注意到虽然实在国际法中没有规范,但是有关这个问题的实践和理论都趋向于广意的解释。这意味着国家不能对没有联系的问题、人或事行使管辖权;不过某种形式的关系就足以使国家能够行使管辖权。在这种情况下,一个国家发生的事故对另一个国家产生影响时就存在管辖权问题。

29. 第16条草案没有涉及飞机或空间物体的情况,乌拉圭代表团希望将来的任何公约都包括这些情况,或者以后修改条约时考虑这个问题。

30. 最后,乌拉圭代表团认为公约应当规定一种解决争端的制度,用来处理商业交易或非商业交易中以及在解释或应用这项文件时出现的冲突。

31. MANGUEIRA先生(安哥拉)说,国家及其财产的管辖豁免是一个复杂而有趣的问题,过去它在国际法中的理论发展相对很小。尽管国际公约中有这方面的公认的国家实践和一般规定,但是都不足以全面实际地解决问题。

32. 国际法委员会的条款草案是对不同国家利益的一种妥协,这构成了一种详细制订和通过未来公约的讨论基础。人们的争论点有对享有豁免的非国家实体的定义或确定问题以及援引这些豁免的愿望等。安哥拉代表团认为第2条第1款(c)项同第1条有关,所不同的是对何时私营实体有权行使国家主权的解释和确定。这和其他类似的问题都取决于诉讼法院对它们的解释。

33. 安哥拉代表团赞成召开关于通过这个问题的国际公约的国际会议;不过它不反对成立一个审议该问题的工作组。

34. RODRIGUEZ先生(委内瑞拉)说,尽管委员会已经完成它开始的一些工作并且在其他专题上取得了进展,但是它还必须审议对逐渐发展和编纂国际法也十分重要的其他专题。确立国际经济法的原则和阐述这方面的规则是优先事项。审议环境保护的法律问题和联合国决议的法律地位问题也十分重要。

35. 委内瑞拉代表团怀着极大的兴趣研究了国家及其财产管辖豁免条款草案,这是委员会近年来审议的最重要的专题之一。如条款草案所述,管辖豁免不仅适用于主权国家有避免使用审判权的权力,而且还适用于其他行政权力和执行权力。管辖豁免是诉讼地国领土主权规则的一种例外;在条款草案确定的广泛含意内,管辖豁免保证了一国主权在它国领土上得到尊重。

36. 总的来说,委内瑞拉赞成条款草案;不过,它保留在通过该专题公约的全权大使会议上对每项规定提出实质性意见的权利。它支持召开这样的会议:所通过的新的国际文书将加强国际法的编纂和逐渐发展并且会补充外交法。

37. 虽然国家无可否认地享有豁免,但是国家不能援引这项特权作为不遵守国际法准则或者不遵守诉讼地国国内法的借口。因此,按照各国同意的意见和国际法的规定,豁免原则必须有例外。

38. 关于解决因适用或解释国家及其财产的管辖豁免条款而引起的争端问题,应当按照冲突各方同意的意见,而不是按照单方面的赔偿要求建立一种机制。这种机制应当先用于争端各方的直接谈判,以后也可用于把问题提交第三方解决,不过每一步都要得到争端各方的明确同意。

39. VERENIKIN先生(苏维埃社会主义共和国联盟)说,委员会第四十三届会议在议程的三个专题上都取得了很大的进展。它结束了对国家及其财产管辖豁免这个专题的审议,核可了条款草案的定本。此外,它还暂时核可了议程中其他两个专题的条款草案,即危害人类和平及安全治罪法草案和国际水道非航行使用法草案。

40. 国际商业贸易的增加使人们有必要制定关于国家及其财产在这方面管辖豁免的国际法规则。通过这个问题的公约将有助于按既定的方式扩大国际贸易和发展管理国际经济关系的规则。

41. 它强调,具有分离财产的国家企业不能援引管辖豁免,还有国家不能负责履行这些企业的责任。这个思想得到许多国内法系统和各种国际文书的承认,例如1969年《油污损害民事责任国际公约》和1978年《关于外国飞机对地面(水面)上第

三者造成损失的公约议定书》。

42. 有人争辩说,国家企业的管辖豁免不应该取消,因为它们中的许多企业没有足够的资源来履行其义务。苏联代表团认为,转向市场经济的过程会否定这类观点。各苏维埃共和国于1991年10月18日在莫斯科签署了经济合作条约,这是对国家经济复苏具有重大意义的事件。缔约各方认识到经济复苏只能建立在创造经济复苏必要条件的私人所有制、私人企业和自由竞争的原则基础上。条约还限制了国家对企业活动的干涉。被批准的文件不仅确立了新经济结构的法律基础,而且规定了各种所有制的形式。此外,1990年3月6日苏联颁布了私人财产法令,它同1987年关于国家企业的法令一起确立了分离的国家财产的概念。按照这些法律,在外国法院关于企业责任的诉讼程序中,对于分离的国家财产不能引用管辖豁免,因为这些财产都在具有独立的法人资格的国家企业控制之下。只有在不是这些企业而是其他国家企业或国家本身不履行责任造成故意扣留财产的情况下才能援引管辖豁免。在那种情况下,国家能够不受财产所述的法人资格的局限援引管辖豁免。

43. 委员会对从事商业服务的国家船舶的豁免问题找到了一种可以接受的解决办法。不过,让国家拥有或经营的船舶长期脱离商业服务是不正当的(草案第16条)。为了解决这个问题,应当考虑是否可能采取这方面的措施并把它们列入法律文书。

44. 国家及其财产管辖豁免的条款草案载有非常精确的定义,这有助于建立使国家商业活动受到法治的更加公正的国际秩序。在这方面,应该特别考虑委员会关于召开全权代表国际会议来审议条款草案并通过这方面公约的建议。

45. RAZAFINDRALAMBO先生(马达加斯加)欢迎国际法委员会通过国家及其财产的管辖豁免条款草案的最后文本。国际法委员会编写的草案仍然忠于最初的焦点和精神,体现了绝对豁免和限制性豁免两种学说的折衷。国际法委员会没有选择两种对立学说中的任何一种,第三部分的标题就是一例,这样就结束了关于这一问题长期存在的争论。

46. 第一条条文草案不再提到“管辖”，这无疑改进了案文。但是“管辖豁免”可能产生一种狭隘的解释，排除执行豁免。这就缩小了条款草案原意图的范围，草案第四部分涉及免于强制措施的国家豁免。

47. 新的第2条将一读时临时通过的原有的第2和第3条合并，很有助益。关于对第1款(b)(二)项的评论，提到了一个联邦国家的组成单位，说明对这个问题没有划一的国家惯例。因此，规定这种组成单位只有在它们依照宪法的行使联邦国家授予的权力而行为时才能加以考虑可能是适当的。

48. (三)项涉及政治区分单位，提出了主权利问题。法文文本使用“Prérogatives de la puissance publique”多数表达方式，表明有各种各样的权力。由于它很重要，重点放在国家的主权利上，因为一个政府机构的权力仅限于要求它完成的职能上。因此，应当具体规定所涉权力是同国家及其包括主权在内的特征相联系的。

49. 第2条第2款提及确定一项交易是否具有商业性质的标准。依他看，主要应当提及合同的性质，只有在国家是交易的一方，按其惯例，合同目的是同确定交易的非商业性质有关时，才考虑目的。至于有的人认为这种制度可能会引起主观的解释，应当说明这种惯例原则上是有具体内容界定的；因此，对为饥民购买大米就不可能作主观解释，因为只要证明大米不是用于商业投机，人民正缺粮就够了。

50. 第5条的主要创新是删除了“受一般国际法有关规则”的提法。这一提法可能引起广义的解释，并对国家豁免产生许多例外。一读通过的该条条文还是保留了，为了使赞成各种关于豁免法律学说的人也可以接受。第5条仅载有豁免的主要原则，不影响具体说明不得援引国家豁免各类的诉讼的条文的规定。考虑到对使用“限定”和“例外”提出的反对意见，第三部分的标题中也使用了同样的中立性的提法。

51. 第6条体现了一国实行国家豁免的义务。国际法委员会修改了原有案文，大力简化，只规定国家应保证其法院主动的确定另一国的豁免得到遵守。不过，用国内

立法规定法院在那些案件上必须主动承认一个外国的豁免来正式规定一国的义务比较恰当。

52. 第7条涉及豁免的一项重大例外,即同意行使管辖,“案件”一词用于具体案件而不是“事项”的例子。第2款提到一国同意适用另一国法律,这和同意行使管辖不同。因此,这一款是否还有用还有疑问。

53. 马达加斯加满意地注意到对关于参加法院诉讼的效果的第8条草案所作的修改。不过,马达加斯加代表还认为第3款是多余的,该款规定一国代表在另一国法院出庭作证不应被解释为该国同意。

54. 关于反诉的第9条的案文大有改进;它考虑到了主诉国、作为第三方介入的国家和一国反对该国提出的诉讼中提出反诉。这一提法大大便利阅读案文并完成了法律委员会称之为同意范围规定的三部曲。

55. 草案第三部分特别重要,因为它涉及不得援引国家豁免的诉讼。标题的一般性提法解决了那些主张对豁免原则“限制”和主张“例外”之间的争论。

56. 第10条中使用“商业交易”的概念使之同第2条第1(c)款相一致。此外,国际法委员会还对国家企业问题找到了一个令人满意的解决方法;国际法委员会没有将它们单独列为一条,而是在第10条第3款内用从事商业交易的提法来处理。此外,国营企业的特性扩大到包括国家设立的具有独立法人资格的其他实体。这样委员会就考虑到了许多发展中国家存在的混合经济体系。

57. 报告载有对国际和国家法律事件的调查,这可以说明贸易活动的例外情况在限制性豁免学说中所起的突出作用。但是,关于第10条评论中所载的惯例的调查同第三部分中所载对其他诉讼的评论相比是否过于冗长。另外,国际法委员会似乎过分重视工业化国家特别是欧洲国家的惯例。无论如何,新近出现的经济自由化的趋势引起了对第10条的特别兴趣。

58. 委员会对第11和第12条的草案作了修改,改进了案文。马达加斯加欢迎简化有关财产的所有权、占有和使用的第13条案文和关于参加公司和其他集体机构的

第15条案文。对于关于国家拥有或经营的船舶的第16条的订正也值得欢迎。

59. 在他看来国际法委员会得以克服“商业和非政府”同“政府和非商业”用法的二等份；国际法委员会通过的案文使用了1982年与《联合国海洋法公约》相同的样提法。第16条第1款末尾提到“用于政府非商业性用途以外的目的”的船舶，而不是使用原来的“商业和非政府”服务的提法。第3款内提到海洋环境污染引起的后果的赔偿要求使之同处理同一问题的其他文书，特别是《联合国海洋法公约》相一致。

60. 对关于仲裁协定的效力的第17条的订正反映了特别和机构仲裁协定体现的一般原则。

61. 马达加斯加代表团支持简化有关免于强制措施的国家管辖的第四部分的案文。第四部分的题目就说明只涉及诉讼中的强制措施。这一说明看来是必要的，答复了关于执行豁免绝不同管辖豁免相联系的反对意见。

62. 国际法委员会将涉及免于强制措施的国家豁免的第21条的内容和关于明示同意强制措施的第22条合并成第18条一条案文。原有22条成为(a)项，而案文(b)和(c)项则是原来第21条(b)和(c)项的简化。在该条第2款，国际法委员会正确地回顾了同意行使管辖的原则并非默示同意采取强制措施。

63. 第19条两款案文也大有改进。该条的开首语中使用了“政府非商业性用途以外的目的”一词，以便避免使用“商业(非政府)目的”有争论的一词。

64. 努力简化和改进也使第20条受益。送达方式是分布步出的，列于步骤首位的是规定按照国际公约应采取的程序。其结果十分令人满意。第21条也同样令人满意，该条规定了缺席判决的条件。

65. 第22条是原有关于一国在胁迫措施方面的豁免的第26条和关于一国在另一国法院诉讼中程序上的豁免的第27条合并而成的。

66. 然后他提到国际水道非航行使用法的条款草案，并表示赞赏条文草案所根据的准则和原则，如自然资源概念、公平合理使用原则和不对水道国造成明显损害

的义务。国际法委员会提交的草案是一个模范的国际法律文书,实质问题公平,明确,从形式上来说也容易采用。

67. 至于第2条,逐步地界定“国际水道”,“水道”和“水道国”是合乎逻辑的。“国际水道”一词基本上是由(a)项界定的。(b)项内所载界定水道的标准是恰当的,因为它们指的是地面水地下水系统,构成一个整体单元,并流入共同的终点。定义排除了“被限制的”地下水。建议的规定似乎很灵活,水道国可以使之适应流经其领土的水道的特点。

68. 国际法委员会核准的条款中没有任何东西特别侵犯水道国的主权。有关管理(第26条)、调节(第27条)和设施(第28条)的规定考虑到了国家惯例,有关国际会议的建议和现有的管制公约。

69. 有关武装冲突期间适用的规定(第29条)反应了适用于这种情况的国际法的原则和准则,特别是“Martens条款”所根据的普遍原则。

70. 第32条中所体现的不歧视原则的根据是关于保护环境的双边公约所载的一般原则。马达加斯加代表团认为第32条已经够用,该团不认为需要包括赔偿权利或国内法律内所载的其他救济。

71. 国家责任的专题是一个特别复杂和困难的问题。马达加斯加代表团很感兴趣地听取了特别报告员对他第三次报告的口头阐述,希望保留在第六委员会下一届会议上就这一问题发表进一步意见的可能性。

72. SUY先生(比利时)论及国家及其财产的管辖豁免条款草案时强调说,关于国家豁免的国际法是一个例子,说明国际法制度完全是在司法和立法实践,即各国国内实践的基础上逐步发展起来的。

73. 比利时代表团赞同委员会采取的强调国家管辖豁免有限论的做法。事实上,自十九世纪末叶以来,比利时最高法院的司法实践已经开始了委员会草案内载的演化趋势。

74. 然而,比利时不能完全支持条款草案的内容。关于“商业交易”概念,载于

草案第2条第2款的定义是交易的“性质”标准和交易“目的”标准之间的妥协。比利时代表团对保留“目的”标准的可取之处持有疑问，比利时代表团宁愿将“性质”标准作为决定因素。正如美国代表团所强调，一旦“目的”标准开始被接受，就又恢复到损害作为公约草案基础的原则的司法实践。

75. 关于涉及雇用合同的第11条，委员会的出发点是这样一项原则：在有关雇用合同的诉讼中，一国不能在另一国法院援引管辖豁免。然而，该条第2款列举了这项原则的例外情况，这些例外的内容相当广泛，尤其是(a)项和(b)项。关于(b)项，比利时代表团承认，在招聘工作人员时，雇主国应享有某种程度的自主权；然而，尤其是考虑到向雇员或工人一再提供短期合同的现行惯例，这种做法可能导致与延续雇用合同有关的一些问题，因为一再延续短期合同可能导致违反劳工法，尤其是比利时劳工法的严重的滥用现象。因此，比利时代表团对第11条第2款(a)项和(b)项持有保留意见。

76. 关于免于强制措施的国家豁免，委员会采取了报告中提到的第二种变通案文：在某些情况下，可在有限范围内针对一国的财产采取强制措施。比利时代表团对此表示欢迎。

77. 委员会报告(A/46/10)第25段中提到，委员会已决定建议大会召开一次国际全权代表会议，以审查关于国家及其财产的管辖豁免的条款草案，并就此缔结一项公约。比利时代表团在原则上表示同意，因为这是一种正常程序；然而，比利时代表团愿指出，在过去十五年中，国际会议上起草的无数编纂公约尚未获得批准，这可能影响所宣布的准则的性质。必须小心谨慎，以确保正在发展的实践不会因为编写公约而陷于停顿。墨西哥、波兰和美国代表团提出了一个临时解决办法，即任命一个第六委员会工作小组考虑就条款草案采取最适当的行动，为了维护委员会核准的案文，比利时代表团支持这项建议。

78. 关于国际水道非航行使用法条款草案，已经缔结了许多有关该专题的国际条约，但是其中适合编纂的原则却寥寥无几。每一条水道，甚至一条水道的任何一

段,都取决于具体的地理、人口和人类因素。委员会所编纂的并不是专门同水道有关的原则,而是最广义的睦邻关系的国际法原则。该草案提供了可适用于所有跨界问题的一系列程序。除了和利用水道有关的具体情况外,草案可适用于一国在本国领土采取、但影响邻国利益的活动的有关情况。

79. 条款草案应交还委员会,并且考虑到环境和睦邻关系问题的重要性,委员会所建议的原则可以作为解决涉及国际环境法的所有问题的典范。

80. 关于危害人类和平及安全治罪法草案,他说只有在一个国际司法机构能够对违反其中规定的行为施加惩罚时才能有效地使用该法典。《防止及惩治灭绝种族罪公约》就采取这个立场,该公约第6条规定被控犯下种族灭绝罪者应受一个主管国际刑事法庭审判。各种国际公约中体现的关于惩罚犯法行为的一项普遍制度的原则在国际犯罪上并不是一项理想的解决办法,其原因有二:第一,这项原则总是引起反对,因为这意味着一国的法院可以宣判外国政府的行为;第二,破坏国际秩序的行为应当受负责维持该秩序的法院的审判,这是符合逻辑的。委员会应考虑是否有必要起草一份国际刑事管辖法规。

81. 关于委员会今后的工作,委员会应继续审议议程上的其他优先事项。如果今后有新的事项要处理,应由大会作出决定并指示委员会起草有关草案。

82. 关于委员会打算从中选定一些专题列入长期工作方案的专题一览表(载于报告(A/46/10)第330段),他同意波兰代表的意见,即一览表中的一些专题并不属于国际法委员会的工作范围,而是人权委员会(如少数民族问题)和联合国国际贸易法委员会考虑的事项。在所列出的专题中,他首先赞成(e)项中所列的专题,即联合国决议的法律效力,不过他建议该专题的标题应该改为“国际组织行为的效力”;第二,他赞成(1)项中列出的专题,裁军的法律方面,其标题应当是“监督适用国际法的情况”,这一过程中应当包括核查,这是国际法中的一项非常重要的制度,尽管有关这项制度的法律规定并不广泛为人所知;最后是(b)项,国家立法的域外使用,但是不作为优先事项。

83. FERRARI BRAVO先生(意大利)在谈到国家及其财产的管辖豁免条款草案时说,意大利根据限制豁免论从一开始就支持就该主题进行的工作。这项理论的起源同意大利法院从本世纪初以来的司法实践具有直接的联系,这项理论获得越来越广泛的支持,现在已被认为是对当代需要的最好答复。

84. 委员会通过的有关该专题的最后结论并不完全令人满意,绝对豁免理论和有限制豁免理论之间的矛盾并未完全克服。不过用现实的语言说,委员会通过的草案反映了近年来确立的立法和司法实践,这种实践具有趋向于限制性豁免的趋势。

85. 草案第三部分的新标题,“不得援引国家豁免的诉讼”,明确说明该部分各条规定的豁免的限制。这些规定并未称之为豁免的“例外”,因此不必非作限制性解释不可,他对这一事实表示欢迎。

86. 当一国的法院传讯一个外国时,目前的趋势是向该国外交部施加压力,其结果是无视作为当代大多数法律制度基础的分权原则,为了有助于减少这一趋势,应当拟订一套为各国普遍接受的书面国际规则。

87. 在支持限制性豁免理论的同时,意大利政府认为重要的是,在一国享受豁免的地方,法院自己首先应当承认这项豁免。实行国家豁免的方式不应被解释为鼓励被传讯的国家逃避出庭。相反,应当支持这样一条规则,即规定被传讯的国家应当出庭宣布自己享有豁免,或在情况需要时为自己辩护。

88. 关于免于预防措施和强制措施的豁免,必须将关于后者的规则同关于免受法院管辖的豁免的规则区分开来。然而在行使两种形式的管辖时,尤其是在采取执行措施时,会出现面对享有豁免的国际法人保护个人的权利和利益的问题。这是庄严载入许多宪法的一项基本原则,并且现在在国际法中得到普遍承认。从根本上说,这是一个协调国际法的两项规则的问题。

89. 意大利代表团认为关于草案的初步评论应当详细地以书面形式提出,因此他希望大会将利用一段适当的时间进行考虑,使各国能够对草案作出评估,然后再决定是否召开一次有关该专题的国际会议。

90. 关于委员会今后五年的工作方案,重要的是委员会不应当分散努力,而应当集中注意具体问题。

91. 编纂国家责任规则的时机已经到来。这也适用于关于国际法不加禁止的行为产生的损害性后果的责任这一专题。

92. 委员会议程上的项目已经使它有足够的工作可作,再增加其他的项目是不现实的,尤其是考虑到委员会应当能够针对可能从事编纂工作的其他机构提出的征求咨询意见的请求迅速作出答复。

93. 关于委员会报告中提出的专题一览表,他认为某些项目应当放弃,因为在目前情况下编纂这些专题是困难的。其他一些问题,例如少数民族权利问题,在区域基础上处理比较好,至少在目前是如此。关于国际移徙法,鉴于该领域正在发生的变化,需要进一步考虑。

94. 委员会迄今审议的一个最适当的问题是封闭的国际地下水法,该法补充了国际水道非航行使用法条款草案。审议该专题将是以一种适当的方式针对对环境问题日益增长的关心作出答复。

95. 关于专题一览表上面的其余两项主题,“引渡和司法协助”和“国际事实调查委员会”,委员会应当拟订更精密的行动计划。在后一个项目方面,他称赞宪章特别委员会在事实调查方面所作的杰出工作,由于宪章委员会的工作,国际法委员会也许不必急于以全球方式考虑该事项。但是,这也许并不适用于第一个项目,除非目标仅仅是编纂一个帮助各国进行双边和多边谈判的指导方针一览表。

下午12时40分散会。