



# 大会

第七十一届会议

正式记录

Distr.: General  
22 November 2016  
Chinese  
Original: English

## 第六委员会

### 第 22 次会议简要记录

2016 年 10 月 26 日星期三上午 10 时在纽约总部举行

主席： 达农先生.....(以色列)  
嗣后： 卡托塔先生(副主席).....(赞比亚)

## 目录

议程项目 145： 联合国内部司法(续)

议程项目 78： 国际法委员会第六十八届会议工作报告(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。

16-18684 (C)



请回收



上午 10 时 05 分宣布开会。

**议程项目 145：联合国内部司法(续)(A/71/62/Rev.1、A/71/157、A/71/158、A/71/163 和 A/71/164)**

1. 主席说，在关于议程项目的非正式协商中，与法律事务厅、内部司法办公室执行主任、联合国监察员和调解事务办公室以及内部司法理事会的代表进行了问答式座谈。非正式协商集中讨论秘书长关于联合国内部司法的报告(A/71/164)、秘书长关于联合国监察员和调解事务办公室活动的报告(A/71/157)和内部司法理事会的报告(A/71/158)中法律方面的问题，这些报告包括载有联合国争议法庭法官就系统性问题提交的备忘录以及联合国上诉法庭法官所作评论的各项附件。

2. 第六委员会还收到秘书长转递临时独立评估小组关于联合国内部司法系统报告的说明(A/71/62/Rev.1)以及秘书长关于该小组的结论和建议及有关 2016-2017 两年期方案预算订正估计数的报告(A/71/163)。

3. 在非正式协商期间，就第六委员会主席给大会主席的信稿进行了谈判。信稿提请注意与所讨论报告法律方面有关的问题，并提出应提请第五委员会主席注意信稿。他认为，第六委员会希望授权他签署信稿，并将其发送给大会主席。

4. 就这样决定。

**议程项目 78：国际法委员会第六十八届会议工作报告(续)(A/71/10)**

5. 主席请第六委员会继续审议国际法委员会第六十八届会议工作报告(A/71/10)第一至第六章和第十三章。

6. **Telalian 女士**(希腊)在谈及“习惯国际法的识别”专题时说，应赞扬特别报告员提交的 4 份优质报告；这些报告为迅速通过有关国际法委员会审议过的最具理论性的专题的结论草案铺平了道路。在处理习惯国际法规则的识别和确切内容这一棘手问题方面，国

际法委员会的工作为国际律师提供了急需的规范性指导。

7. 在提到国际法委员会通过的关于习惯国际法的识别的结论草案第 1 段结论草案 6(A/71/10, 第 62 段)时，她说，作为习惯国际法构成要素的惯例确实可能包括不作为，但只限于特定情况；评注第 3 段阐明了这些情况，如所指“蓄意不作为”的情况。

8. 但应明确指出，蓄意不作为特指其权利和利益尤其受另一国或多国行动影响的国家。没有利益牵涉的国家的蓄意不作为比有关国家的不作为较不明确。这一区别在结论草案 10 的评注第 7 段中已考虑到，并与不作为应满足的条件相关，同时还考虑到其在结论草案 8 的评注第 3 段中已得到反映，虽然提到的是预期或有能力采取行动的国家所采取的行动而非不作为。

9. 虽然国内法院的裁决可能是国家惯例的一种形式，也是法律必要确信的证据，但结论草案 6 第 6 段对作为国家惯例形式的此种裁决与作为确定习惯法规则的辅助手段的同一裁决所作的区别并不明显，而且是在实践中很难实施。因此，需要进一步澄清这一问题。

10. 关于结论草案 15，她重申其代表团感到疑惑的是，一贯反对者规则的适用性不仅涉及强行法规则，而且也涉及更广泛类别的国际法总则，但后者的适用性似乎不取决于各国同意与否。国际法委员会的评注应当处理这一问题，尤其是因为结论草案 1 的评注第 2 段已经提到国际法“原则”具有“更加通用、更加基本的特点”，从而承认前者与仅仅是习惯国际法的“规则”之间的区别。

11. 这些总则的具体特点说明，将其排除在一贯反对者规则的适用范围之外是合理的，因为对于国际社会来说，一国可能不受具有基本特点的规则的约束的确很奇怪；似乎没有任何证据表明，该规则在国家实践或国际法院裁决中有扩大适用的情况。希腊代表团欢迎国际法委员会就该规则的时间问题作进一步的说

明,因为如结论草案 15 评注第(3)段脚注 353 所确认,很难长期保持一贯反对者地位,但这不会对这项规则的长期适用性提出疑问。

12. 她欢迎结论草案 16 评注第(7)段就两要素法更严格地适用于特别习惯法规则的情况所作出的澄清,并表示,在这方面对新的特定惯例和减损的特定惯例进行区分也许是有益的,因为后者的举证标准更为严格。

13. 在谈到“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题时,她说,一读暂时通过的结论草案(A/71/10,第 75 段)将向所有需要解释国际条约的人提供有益的指导和协助,并将大大增进法律确定性和国际关系的稳定。希腊代表团特别欢迎赞成结论草案 7 的解释的推定,并就结论草案 8 指出,国际法委员会恰好没有就对一般条约解释采取更具当时意义或更演进性办法的适宜性采取立场,并确认在决定特定情况下是否采用演进性办法时需要谨慎一些。

14. 关于嗣后协定和嗣后惯例的特定方面(结论草案第四部分),应当具体处理条约解释方面的某些形式的条约惯例的作用。但必须铭记,虽然在缔约国会议框架内通过的决定可能直接成为嗣后协定或嗣后惯例,但国际组织的这类惯例以及专家条约机构的声明本身并不构成 1969 年《维也纳条约法公约》第 31 条第 3 款和第 32 条意义上的嗣后惯例。因此,这些决定可能只会对条约解释产生间接影响;这一点不仅应体现在评注中,而且应体现在结论草案 13 中。需要谨慎的是,鉴于这方面没有相关的国家惯例,不应高估专家条约机构在上述《维也纳公约》规定范畴内为解释条约目的而发表的声明的法律意义。

15. 希腊代表团欢迎国际法委员会决定将“国际组织作为当事方的国际争端的解决”这一富有挑战性的专题纳入其长期工作方案。国际法委员会应全面处理这个专题,不仅应审查具有国际性质的争端的定义和范畴,如特别报告员所确定的争端(A/71/10,附件 A),而且应审查涉及国际组织的具有私法性质的争端,包括评估在某些特定情况下放弃豁免权的可能性。国际法委员会研究处理此类争端的最佳手段确实是及时

的,因为不同类型的争端需要不同的解决办法。该专题的可能成果可包括有关加强争端解决程序或拟订新程序的提案,同时提出示范条款提案,以便列入相关文书或条约。

16. 在谈到“发生灾难时的人员保护”专题时,她说,国际法委员会报告第 48 段所载条款草案是平衡的,并提供了一个有关减少灾害风险的重要框架。但是,在序言部分最后一段加入内容提及各国主权平等和各国义务不干涉国内管辖范围的事项,并以邀请所有国家协助联合国及其各机构的形式向发生灾难时的人员提供救济也许是可取的,因为在这种时候通常都会直接要求这些机构立即采取行动。由于条款草案的内容反映了国际法逐渐编纂的情况,这些条款草案应被视为大会以决议方式通过的一揽子方案,以维护其完整性。

17. Galindo 先生(巴西)说,巴西政府欣见国际法委员会顺利完成关于“发生灾难时的人员保护”专题的工作,并赞同其建议,即其成果应当是根据关于该专题的条款草案拟订一项由大会通过的公约,从而提供有关这一问题所缺乏的更广泛的法律框架。尤其值得欢迎的是,各方认识到应通过一项单独的条款确认人的尊严在国际法中的重要性。

18. 巴西代表团注意到关于“习惯国际法的识别”专题的结论草案已完成一读,并表示赞赏最近就如何使用习惯国际法更便于利用所开展的调查。巴西代表团欢迎结论草案 15 中作出的澄清,即将一贯反对者规则纳入其中并不影响强行法的任何问题。

19. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题,巴西代表团认为,辩论可受益于有关“专家条约机构”和“国际组织”的现有定义的进一步思考,因为有些区域组织可能被描述为上述两者都是或都不是,但从《维也纳条约法公约》第 32 和 33 条的角度来看其声明是同样相关的。最后,他注意到国际法委员会长期工作方案增加了新的专题,并指出大会本身可以提出专题交国际法委员会审议,从而帮助确定哪些领域的有益贡献可以促进国际法的逐渐发展和编纂。

20. **Alfday González** 先生(墨西哥)重申,其代表团支持关于发生灾难时的人员保护的条款草案,并支持国际法委员会决定将其提交大会,以便拟订一项公约。这些条款草案清楚表明了为兼顾保护灾民人权与国家主权和不干涉原则所做的尝试。特别是,第 3、14、15 和 17 条草案回应了一些代表团在外部援助问题上表达的关切。但按照序言部分第五段所载的国家主权原则,第 11 条中的措辞“有义务”改为“有权”可能更加适当。

21. 墨西哥欣见将关于这些条款草案不适用于武装冲突情况的第 18 条草案纳入其中,武装冲突应遵循国际人道主义法的规则,尽管第 3 条草案中确认灾害可能是人为造成的。墨西哥代表团认为,这些条款草案对于这一专题的国际法的逐渐发展是一个重大贡献,并期待与国际法委员会继续在这一领域的合作。

22. 关于“习惯国际法的识别”专题,他赞扬特别报告员进行广泛分析并提出结论草案,为识别这一法律渊源提供了有益的指导。但应当阐明,国际组织的惯例有助于识别其成员国的惯例,而不是像目前的情况那样有助于形成或表述惯例,因为这本身并不构成习惯国际法;其识别国家惯例的证据价值完全在于履行国家移交的职能,或者在职能上与其自己相等的职能。这将符合结论草案采用的方法,其核心是国家惯例以及各国接受这种惯例并以此作为法律。

23. 墨西哥代表团欢迎评注中特别提到红十字国际委员会的正式声明对国家惯例所作的贡献;但评注中应重新措辞,将这一机构放在与国家以外实体同等的地位,因为如前一段所述,国家行为可能有助于形成国家惯例。

24. 在作为国家惯例的不作为方面,需要谨慎。一国没有采取行动可能只有在以下特殊情况下成为惯例:在要求作出反应的情况下该国故意避免采取行动;就此而言,正如结论草案中的其他行文所述,具体提及该条款的适用情况才是明智的。只有国际组织和政府间会议的决议而不是其做法应列为各国接受这些决议为法律的证据(法律确信),这也是可取的做法,这

样可以避免任何违背原先提及这一惯例的情况;此外,其作为证据的价值的取取决于是否存在提供惯例构成要素的其他证据。

25. 就“辅助手段”作出说明将有助于确定习惯国际法规则(结论草案 13,第 2 段),包括国际法院裁决的证据价值是否应比国内法院更有份量。最后,鉴于结论草案 15 的评注中指出将一贯反对者规则纳入其中并不影响强行法的任何问题,有必要澄清这两者的关系,因为可能一贯反对强制法规则的情况并不存在。

26. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题,他说,虽然嗣后协定和嗣后惯例对于维持条约的稳定性至关重要,但被要求适用或解释条约的国家并未充分认识到这一点。国际法委员会通过揭示嗣后协定和嗣后惯例的意义、范畴和背景,为释放其潜力做了很多工作,而特别报告员牵头开展的工作则对于在国际或国内一级被要求解释条约的国家将具有极大的实际助益。

27. 墨西哥代表团认为,结论草案 13 所依据的前提是,专家条约机构的声明可能产生或提及一项协定,或可能反映缔约方根据《维也纳公约》第 31 条第 3 款(a)和(b)规定的嗣后惯例或第 32 条规定的其他嗣后惯例。各机构的声明旨在帮助确保该条约的正常运作,以便在适用或解释条约方面为缔约方提供有益的指导。这些声明可能反映各缔约方的一项嗣后惯例或协定,换言之,在专家机构发表声明之前各方已达成嗣后惯例或协定,在这种情况下,这种声明具有作为确定嗣后惯例或协定手段的附加价值,但如国际法委员会在结论草案中说明的那样,必须符合维也纳规则规定的有关确立嗣后协定或惯例的条件。墨西哥代表团还同意,缔约方的缄默并不构成对第 31 条第 3 款(b)规定的嗣后惯例的接受,因为不能指望各国就专家机构的所有声明表述立场。

28. 墨西哥代表团没有把在这一特定情况下不推定接受的情况解读为结论草案 10 第 2 段所载一般规则的例外情况。他表示,结论草案第 3 段指出,“不应推定缔约方的缄默构成嗣后惯例”,其中的措辞可以改为“缔

约方的缄默不应推定构成其接受一项嗣后惯例”。他最后说，墨西哥代表团感到遗憾的是，既没有就国内法院解释工作方面的嗣后惯例和嗣后协定的重要性拟订结论草案，也没有就国内法院在促进确立嗣后惯例和嗣后协定方面的具体作用拟订结论草案。

29. **Misztal 先生**(波兰)欢迎国际法委员会通过正在审议的文书草案，他说，波兰代表团支持所有举措，如旨在加强第六委员会与国际法委员会互动交流的互动式对话，并指出应继续着力提高互动过程的透明度。在这方面，不妨考虑为秘书处每年编写的文件“第六委员会讨论情况的专题摘要”补充一个附件，列出就任何结论草案、准则或条款的具体规定提出的提案。

30. 国际法委员会关于“发生灾难时的人员保护”专题的工作认为，主权不仅是国家权利的来源，也是国家义务的来源，包括对本国人民的义务。关于该专题的条款草案重在强调团结在国际关系中的价值，并载有国际法的逐渐发展和编纂两方面的内容，符合国际法委员会的双重任务。条款草案能否转化为一项公约，这一问题最好根据条款草案在国际实践中的使用来决定。

31. 关于“习惯国际法的识别”专题，令人遗憾的是，结论草案和评注均未讨论习惯国际法规则如何发展的问题。波兰代表团仍然认为结论草案 12 在国际组织建立惯例规则的作用方面限制性太强；此外，这一条款也没有对仅在国际组织内具有约束力的惯例与作为一般惯例规则一部分的惯例进行区分。

32. 波兰代表团欢迎国际法委员会通过一项关于专家条约机构根据“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”作出声明的新结论草案。他再次提出，国际法委员会的长期工作方案应列入题为“对于因一国严重违反普遍国际法强制性规范下的义务而造成的情况，有责任不承认其为合法”的专题。波兰代表团还支持按照秘书处的提议将“一般法律原则”专题列入其中。

33. **O'Sullivan 女士**(爱尔兰)说，爱尔兰代表团欢迎关于发生灾难时的人员保护的条款草案获得通过，这

将极大地促进这一法律领域的编纂和统一，并向各国提供有益的指导。关于“习惯国际法的识别”专题，她说，结论草案、评注和文献目录也将成为有用的资源。爱尔兰代表团支持特别报告员考虑如何更加便利地提供习惯国际法的证据。秘书处关于就确定习惯国际法而言国内法院的判决在普遍性国际法院和法庭的案例法方面发挥的作用的备忘录(A/CN.4/691)所提出的意见提供了宝贵的见解，特别是讨论中强调了在与国内司法惯例尤为相关的管辖豁免、刑法和外交保护等问题领域日益依靠国内法院判决的情况。

34. 爱尔兰代表团欢迎结论草案 3 评注就不同方面作出的解释加以考虑，并需要分别评估这两个构成要素。代表团还欢迎结论草案 6 评注中提出的告诫，即只有蓄意不作为可以算作惯例；结论草案 10 评注明确提出的有关不作为的规定具有作为证明接受为法律的证明价值。然而，爱尔兰代表团认为，特别报告员的报告(A/CN.4/695)第 32 段所载结论 4 订正草案失去了先前草案应该保留的部分含义，特别是国家惯例在促进建立习惯国际法方面的主要作用。

35. 谈到“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题时，她欢迎结论草案 13 第 3 段的陈述，即“缔约方的缄默不应推定构成接受专家条约机构声明中所作条约解释的嗣后惯例”；在同一段中，此类声明可能指嗣后协定或嗣后惯例，而不是指声明中可能反映的此种协定或惯例。爱尔兰代表团支持国际法委员会决定建议将“国际组织作为当事方的国际争端的解决”专题，包括私人性质的争端列入其长期工作方案。

36. **Mandelblit 先生**(以色列)在谈及“发生灾难时的人员保护”专题时说，以色列政府支持国际法委员会努力加强这种保护，以色列工作队一直处在世界各地无数救灾任务的前列。不应从法律权利和义务角度来考虑承诺参与保护任务。为此，应拟订这些条款草案，作为自愿性国际合作的准则或原则。因此，应修改第 7、10、11、14、15、16 和 17 条草案的措辞，例如将“得”改为“应”，以免留下在申明新的权利和义务的印象。

37. 以色列代表团欢迎第 11 条草案强调受灾国有责任确定其在应对灾难方面的国家应灾能力；代表团赞同第 13 条草案，即只有在受灾国的同意下才能提供外部援助；代表团欣见在第 17 条草案中加上了“随时”一词。以色列代表团重视第 18 条草案第 2 段的表述，即这些条款草案的适用不能超越国际人道主义法规则对应对灾难的规定，但认为即使根据国际人道主义法，在第三国希望提供援助的情况下，一般需要得到受灾国的同意。

38. 他在谈到“习惯国际法的识别”专题时说，以色列欢迎国际法委员会按规定认真审查国家惯例和法律确信，这是识别习惯规范的要求；一些学者和国家行为体临时提及反映习惯国际法的准则，而这些准则并不是以有关识别惯例的公认程序为依据，这最终破坏了国际法的完整性及其约束力。然而，以色列代表团仍对所涉规则措辞含糊不清及没有强调规则的性质、总体背景和具体情况持保留意见。例如，结论草案 6 第 2 段和结论草案 10 第 2 段规定，“与国际组织通过的决议或在政府间会议上通过的决议有关的行为”是一种国家惯例形式，也是一种法律确信形式。但这种行为通常与习惯国际法的形成或识别没有任何关系，并受非法律的政治考虑因素的严重影响。因此，可以更准确地说，这种行为可能是一种国家惯例形式，在某种情况下最多可能被视为一种法律确信形式。

39. 以色列代表团同样感到关切的是，这些结论草案在若干地方偏离了现行法律。例如，结论草案 4 称，作为国际组织的国际组织的惯例有助于惯例的形成或表述，但国际法的规定并不是如此。同样，结论草案 7 规定，一国的不同做法可能会受到轻视，尽管惯例上的差异往往表明该国并不认为自己有义务以任何特定方式行事。

40. **Hong 女士**(新加坡)说，“习惯国际法的识别”专题对各国、尤其是小国具有实际的重要性，新加坡代表团感到振奋的是，关于该专题的结论草案回应了其提出的一些关切。她说，应谨慎评估国际组织的惯例；

应对一贯反对原则采取务实的做法；应认真阐述确定国际组织和会议的决议的法律确信方面所要求的各种因素；各项结论草案评注所涵盖的所有这些要点在实践中应与结论草案一起作为不可分割的整体予以适用。

41. 在谈到“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题时，她说，鉴于条约用语是解释的基石，新加坡代表团同意结论草案 13 第 2 段及评注，即专家条约机构声明的任何可能的法律效力首先取决于可适用条约本身的具体规则(结论草案 13 评注第(7)段)。虽然该代表团也同意此类声明本身并不构成嗣后惯例，如结论草案 13 第 3 段的评注第(9)段所规定，但新加坡代表团坚持认为，其效力和分量也取决于缔约方在根据任何声明适用条约方面的惯例。新加坡代表团赞赏同一段的评注第(17)段所作出的澄清，即“可能引起”的表述具体涉及的情况是：声明的发布先于惯例和当事方可能达成的协定。此外，据了解，“可能引起”这一表述并未暗含该声明确立了这一惯例或协定。代表团呼吁谨慎行事，避免因抄捷径而不当规避章程性文件规定的修正机制。

42. 她重申，新加坡代表团坚决支持将“国际投资法律中的公正和公平待遇标准”专题保留在其长期工作方案中，并注意到会员国几年来对多边综合经济协定所开展的工作标志着相关法律的发展。国际投资法是国际公法的一部分，因此需要纳入国际法委员会的工作主流。关于仍保留在国际法委员会长期工作方案中的“信息跨界流动中的个人数据保护”专题，新加坡代表团将支持在下一个五年期重新审议 10 年前就此拟订的大纲，并注意是否应扩大这一专题，将国际公法面临的其他网络空间方面的挑战纳入其中。在国际法委员会为其下一个长期工作方案建议的两个新专题中，新加坡支持“国际组织作为当事方的国际争端的解决”专题。国际组织法已到达一个自然的转折点，亟需彻底审查涉及国际组织的争端的解决。

43. **Plasai 先生**(泰国)说，发生灾害时的人员保护条款草案综合了现有的国际法规则，成为减少和应对灾

害风险方面国际合作的有用指南。泰国与其他东南亚国家一道参与这种合作，但这种合作必须始终符合国际人道主义法和人权法，并符合独立、主权和不干涉的原则。

44. 泰国代表团支持对习惯国际法的识别这一专题采用两要素法，即评估一般惯例和接受该惯例为法律的情况。接受为法律或法律确信需要进行仔细评估，因为习惯法规则形成的实际出现有别于单纯的使用或在国际行为中观察到的常规性。关于不作为这一重要概念，可以这么认为，它不能既是惯例的一种可能的形式(结论草案 6)，又是法律确信的证据(结论草案 10)。结论草案 10 中“不作为”一语改为“长期未能对一惯例作出反应”这一更精确的措辞值得赞赏。

45. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题，他说，此种协定和惯例确实是出于条约解释目的才予以考虑的。为修正条约或产生修正条约效果的嗣后协定必须符合《维也纳条约法公约》第 39 条的规定，而通过当事方的嗣后惯例修改条约的可能性早已被排除在条约法之外。因此，泰国代表团不承认嗣后协定或嗣后行为在《维也纳公约》第 31 条意义范围内修正或修改条约的可能性，并支持这样一种观点，即条约规定的修正程序决不能回避。条约旨在为国际关系提供确定性、稳定性和可预测性。

46. 副主席卡托塔先生(赞比亚)代行主席职务。

47. **Morales López 先生**(哥伦比亚)说，哥伦比亚政府将在 2018 年 1 月 1 日以前提交关于“习惯国际法的识别”和“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题的详细书面评论。哥伦比亚代表团大力支持委员会的建议，即大会应在关于“发生灾害时的人员保护”专题条款草案的基础上拟订一项公约。委员会十年来的惯例是，建议大会在决议中注意到条款草案，将条款作为决议的附件，并在稍后阶段以条款草案为基础考虑拟订一项公约。在目前的情况下，委员会经协商一致决定背离这一做法。委员会经过一段时间的思考采取这一做法，是因为它深信其工作的重要性和及时性：自然灾害和人为灾害日益频繁，如最近发生的“马

修”飓风。最近，国际社会愿意就相关事项缔结具有法律约束力的文书，如关于气候变化的《巴黎协定》；并对就手头上的专题通过一项公约表现出强烈的兴趣。这一公约还将满足在规范人道主义救济的国际法系统化方面的需要。秘书处在大第一次提议该专题时就提请注意这一点。

48. 这些条款草案在主权和不干预原则与受灾人员的基本需要和权利之间保持着微妙的平衡。它们反映的一些基本概念已经开始影响相关国际文书和文件，如《仙台减少灾害风险框架》和安全理事会关于武装冲突局势的决定。条款草案有助于创立和体现出国际灾害应对法的主体。

49. 最后，哥伦比亚代表团欢迎委员会决定在纽约举行第七十届会议的前半部分。

50. **Nguyen Vu Minh 先生**(越南)说，关于“习惯国际法的识别”这一专题，越南代表团重申全力支持采取两要素(即国家惯例和法律确信)方法。为结论草案 4(惯例的要求)的目的，国家是主要的行为体，其惯例应在国际法的形成或表述中得到考虑。正如结论草案 4 第 2 段评注所正确指出，国际组织的惯例只能根据某些标准非常谨慎地予以考虑，例如，某个组织的惯例是代表成员国实施还是得到成员国的赞同。结论草案 6 所述的国家惯例形式和结论草案 10 所述的法律确信证据形式存在差异。为了解决各国的关切并帮助澄清这一问题，应该规定明确的准则和标准，以期确定这些类别可能采取何种形式。国际组织通过的决议往往不反映习惯国际法，因为它们可能是政治性的，或者采取不具有约束力的建议的形式。不妨在结论草案 6 第 2 段、结论草案 10 第 2 段和结论草案 12 中反映出这一点。

51. 关于结论草案 13[12]，哥伦比亚代表团对国家法庭的裁决作为确定习惯法规则的辅助手段的作用感到关切。国家法院有各自国家的制约因素，国内法的先例理论也不相同。因此，很难辩称国家法院与国际法庭特别是国际法院有着相同的价值，或者其裁决应在国际法中具有同等权重。此外，国家法院的裁决可

被视为国家惯例的形式和法律确信的形式。为了避免混淆，这种裁决的作用应予以明确。

52. “与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题的一组结论草案，大大澄清了当前审议的事项。特别是，越南代表团同意结论草案 7 第 3 段所载研究结果，即条约缔约方通过嗣后达成协定或在适用条约方面采用一种惯例对条约进行解释，而不是修正或修改条约，缔约方通过嗣后惯例修正或修改条约的可能性尚未得到普遍认可。越南政府打算在 2018 年 1 月 1 日以前进一步评论结论草案。

53. **Krasa 女士**(塞浦路斯)在提到“习惯国际法的识别”专题时说，塞浦路斯代表团仍然对结论草案 15(“一贯反对者”)持有关切。国际判例已在很大程度上在附带意见中并在该规则当时没有取得习惯国际法地位的案列中处理了这一事项。因此，就该问题制定结论草案的时机尚不成熟。结论草案评注第 4 段承认，在一贯反对者规则上存在不同意见；因此，这一问题需要进一步阐述，因为这对该规则的权威有影响。

54. 此外，许多代表团认为，一贯反对者原则不仅对强行法不适用，而且对其他种类具有根本重要性的规则也不适用。这个问题也需要进一步思考。此外，结论草案没有问及反对立场是否可以长期保持，尤其是在一项正在形成的规则已经成为国际法体系的组成部分之后。许多国家放弃了最初的反对立场，以便接受逐渐形成的规则。无论如何，正如结论草案所表明的那样，一国援引一贯反对者规则应当有义务提出确凿证据，证明在其形成之前在任何特定情况下长期和一贯反对所涉规则。

55. 塞浦路斯代表团很早就积极主张国际法中的绝对法概念。包括塞浦路斯在内的许多国家，在委员会通过条款草案或《维也纳条约法公约》(1969)之前便援引了强行法。根据涉及强行法的无效效力的《公约》第 53 和 64 条，目前有关这一专题的工作不妨进一步探讨谁确定一项条约是否与该规范相抵触的问题。作为一个一般性的问题，塞浦路斯代表团完全同意委员

会应避免任何可能导致或被解释为偏离《公约》的结果。但是，还应当认识到，该专题的范围超出条约法，包括国家对国际不法行为的责任等国际法领域。

56. 塞浦路斯代表团同意审议该专题的拟议时间表，并支持这一建议，即委员会起草一个已经取得强行法地位的规范的说明性清单。对强行法规范适用分层优先的概念是明智的，禁止在国际关系中使用武力是最优先的规范。这个概念得到委员会在谈判《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》(1986 年)中提议的案文的支持。特别是，委员会在公约草案第 53 条评注(A/CONF.129/16/Add.1(Vol. II))中指出，禁止违反《宪章》所载国际法原则使用武力是强制性规范最可靠的已知例子。该提案是可行的，因为要考虑的强行法规范数量相对有限。这样一份清单将是有益的，因为根据《维也纳公约》第 53 条，强制性规范只能在得到国家之国际社会接受和公认的情况下存在。

57. **Saijo 女士**(日本)说，七十年来第六委员会和国际法委员会在制定国际法方面发挥了重要作用。一些代表团认为，国际法委员会现已审议完大多数国际法领域，现在多边论坛在制定法律方面发挥更大的作用。国际法委员会的工作事实上没有完成；几乎每天产生规则，国际法越来越支离破碎。但是，国际法委员会必须选择务实专题，而不是高度理论性的专题。根据国际法委员会章程第 17 条第 1 款，各国应当更加积极地提出新的专题供委员会审议。例如，鉴于国际法庭的工作量不断增加，国际法委员会应当把重点放在面临司法不确定性的会员国要求澄清的国际法领域。

58. 第六委员会和国际法委员会是促进国际法逐步发展和编纂的中央机构，两者之间的紧密合作至关重要。因此，日本代表团欢迎国际法委员会决定在纽约举行第七十届会议前半部分，在日内瓦举行后半部分。

59. 考虑到国际组织的多样性，可能很难找到关于“国际组织作为当事方的国际争端的解决”新专题的共同的法律规范。日本代表团希望国际法委员会继续进行审议，以实现这一目标。另一个新专题“国家责

任方面的国家继承”十分敏感，应予以谨慎处理；鉴于案件数量有限，不清楚是否有足够的国家惯例。

60. 鉴于自身的国家经历，日本对“发生灾害时的人员保护”专题特别感兴趣。在发生灾害时，国际人道主义援助至关重要。受灾国的主权应得到尊重，但不应构成人道主义援助的障碍。关于该专题的条款草案保留了主权和人道主义需求之间微妙的平衡。此外，它们认真考虑了各国的普遍做法。比如减少灾害风险的概念，许多国家将其纳入条约以及本国的立法和政策。日本政府致力于这一概念，于2015年3月14日至18日在仙台主办了第三次联合国世界减少灾害风险大会。

61. “习惯国际法的识别”专题有为国际法的发展作出有益贡献的潜力。由于不可避免地触及关于国际法性质的根本问题，该专题呼吁采取谨慎和平衡的办法。日本代表团总体上同意特别报告员的观点，即国际法委员会不妨考虑如何使习惯国际法的证据更易于查询。但是，国际法委员会应考虑到影响会员国提供此种证据的能力的语言因素和其他因素。

62. 结论草案6列举“与条约有关的行为”和“与国际组织通过的或在政府间会议上通过的决议有关的行为”作为国家惯例的例子。随后，在结论草案11和12中分别分析了这两类行为。日本代表团欢迎这一做法。结论草案12评注第(3)段正确指出，决议与条约不同，通常不是具有法律约束力的文件，在大多数情况下，不试图体现法律权利和义务。决议虽然有时在提供现行或新出现的法律的证据方面有价值，但不可以替代确定是否确实存在被接受为法律(伴有法律确信)的一般惯例的工作。

63. 日本代表团认为，识别一项规则的存在和内容可能需要考虑其发展过程。但是，习惯国际法可以以几种方式形成，取决于所涉规则的主题或情况。识别规则的形成方式或其存在的确切时刻是不可行的。因此，国际法委员会有理由认为，该专题的目的应当是协助确定在某一特定时间一项规则的存在和内容。

64. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题，她说国际法委员会积极辩论了《维也纳条约法公约》(1969)第31条第3款(a)和(b)以及第32条范围内的“专家条约机构的声明”短语的意义。日本代表团虽然广泛同意国际法委员会对这个短语的定义，但对结论草案13[12]评注第(3)段的建议有疑问，即由国家代表组成的一个机构的产出是这些国家的惯例形式，从而在其框架内集体行动。从结论草案评注第(14)段中可以理解，缔约国会议的产出并不一定代表缔约方的意图，除非它是一致通过的，或在某些情况下是以协商一致方式通过的。此外，这些决定往往包含不一定解释条约的政治协议。因此，将它们视为缔约国与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例的来源是不妥当的。日本代表团同意结论草案13[12]第3段，但有一项谅解，即虽然专家条约机构的声明应该得到适当考虑，可引起或提及缔约国嗣后协定或嗣后惯例，但它们本身并不构成惯例。

65. **Dolphin 先生**(新西兰)说，“发生灾害时的人员保护”专题应侧重于可行的机制，以确保发生灾难时提供保护和便利立即援助。应制定明确的规则框架，以实际方式便利国际合作；做法应当是务实的，而不是严格以权利为基础的。新西兰代表团期待讨论条款草案是否可以提供一个机制，为各国在灾害发生后协助立即对保护进行保护制定指南。

66. 新西兰代表团支持关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题的结论草案。特别是结论草案13[12]为以下认识提供了依据：虽然条约案文优先，但专家条约机构的声明可以有助于识别嗣后协定或嗣后惯例。除非条约案文另有规定，这种声明不是为了形成嗣后惯例。但是，专家条约机构可以就最佳做法发表意见，或制定最低遵守标准。这样，专家机构可以为指导各国执行条约提供一个宝贵的机制。他们的意见可以很有说服力，从而会影响到国家的惯例并因此产生嗣后惯例。

67. 最后，第六委员会和国际法委员会必须有更经常的机会进行合作。因此，新西兰代表团感谢国际法委

员会成员向第六委员会提供更多非正式通报，并欢迎国际法委员会决定其第七十届会议的一半会议在纽约举行。

68. **Kamran 先生**(马来西亚)说，马来西亚代表团赞扬国际法委员会通过关于“发生灾害时的人员保护”专题的序言草案、条款草案及评注，并注意到国际法委员会考虑到了马来西亚代表团的评注，包括在大会第 66 届会议期间提出的评注(A/C.6/66/SR.24)。各国仍然对条款草案是否适合在一个具有法律约束力的框架内编纂存有不同意见。马来西亚代表团认为，不应采取这种形式，因为救灾不可避免地需要一定程度的灵活性。现有的国际救灾和人道主义援助措施采用指导方针的形式。此外，一项具有约束力的公约将产生一系列行政程序，可能使援助部署复杂化，因此适得其反。

69. 如果条款草案要成为一项有约束力的文书的一部分，其中的几项规定就会有问题。例如，第 12 条款草案规定，各国有权向受灾国提供外部援助，这项条款同国家主权原则形成鲜明对照。第 13 条款草案规定，受灾国不得任意拒绝同意接受外部援助。很难使该条款具有约束力，因为援助要求因情况而异，“一刀切”的做法可能会产生不必要的限制。因此，各国应有特权决定是否通过条款草案。即使他们决定不这样做，也应该可以在有必要的情况下自由引述这些条款。因此，条款草案可以成为救灾和管理方面的一个国际参考点。

70. “习惯国际法的识别”专题取得了宝贵进展。鉴于这一专题的关键性，会员国必须达成共识。在大会前几届会议上，马来西亚代表团对几个方面提出了关切，一是“国际组织”的定义，二是国家法院的裁决以及国际组织和政府间会议的决议在提供习惯国际法证据方面的价值；三是与行为归属有关的结论草案中“任何其他职能”短语需要加以说明。这些问题基本得到了考虑。马来西亚政府目前正在审查结论草案和评注，将在 2018 年 1 月 1 日前向秘书长提出评论和意见。

71. 他在谈到“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题时说，有关结论草案重述和重申了《维也纳条约法公约》(1969)规定的规则，为条约解释以及嗣后协定和嗣后惯例在这方面的作用提供了宝贵的指南。马来西亚代表团仍然致力于它在大会前三届会议上提出的关于该专题的初步意见。

72. 结论草案 1[1a]试图阐明结论草案的目的，但没有充分反映广泛评注所表达的特别报告员和委员会的意图。因此，结论草案应重新审议和充实。例如，可重新措辞，指出结论草案没有处理嗣后协定和嗣后惯例在解释条约中可能发挥作用的所有可预见的情况。

73. 结论草案 13[12]寻求确认，专家条约机构的声明，无论是以条约规定的惯例形式或是其他形式，就其本身而言或者在缔约国惯例方面，均可能与条约解释相关。结论草案十分重要，但也提出了关切。应始终铭记的是，正如第 1 段所述，专家条约机构并非由国家代表组成；其成员以个人身份行事；此外，这些机构是根据具体条约设立的，这些条约确定了机构的管辖权。在第 2 段中，“声明”一词的使用以有点笼统的方式把各种形式的行为包含在内。任何此种声明的可能的法律效力，首先取决于设立该机构所依据的条约的具体规则。

74. 关于第 3 段，难以确定各方都明确或暗示地接受某一声明是表示对某条约的特定解释。虽然该条款草案的评注有助于了解这一问题，但在未来的工作中更详细地研究该问题也是有益的，特别是可以探索其他办法来确定缔约方是否对专家机构的声明所表达的对条约的解释是否看法一致。

75. **Fernández Valoni 先生**(阿根廷)说，委员会“发生灾害时的人员保护”的专题工作十分出色，阿根廷代表团支持大会在此基础上拟订一项公约的建议。关于“习惯国际法的识别”专题，阿根廷代表团对结论草案 4 第 2 段持保留意见，该段指出国际组织的惯例也有助于国际法规则的形成或表述。该段的评注指出，国际组织外部的惯例可能特别相关。这将有助于澄清

这些组织的内部行为也可以被认为有关。阿根廷代表团认为，这些行为无关，因为它们不是国际性的。结论草案 4 第 3 段界定在评估国家惯例时可以考虑其他行为体行为的情况也是有益的。结论草案 6 第 1 段应明确规定，只有当不作为是自愿行为才可被视为一种国家惯例形式；很难解释以任何其他理由将不作为解释为可产生法律效力的证据。结论草案 12 反映了普遍接受的原则，但应该提高其准确性。特别是，措辞应澄清软法是否可以形成先存习惯国际法规则。

76. 关于“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题，阿根廷代表团欣见结论草案分析了某些非国家行为体，包括非政府实体、国际组织、专家组和条约缔约国会议的行为的后果。结论草案在非国家行为体越来越多的参与和国家的主权权利之间达成适当的平衡，同时维护了国际法的协商一致和自愿性质。结论草案 12[11]提及国际组织的惯例，但只提到了其组成文书的解释。考虑其在一般国际法中发挥的重要作用也将是有益的。

77. 结论草案 7 第 3 段推定，缔约方的意图是解释条约，而不是修改条约。事实上，当联合国条约法会议(1968-1969)讨论此问题时，阿根廷代表团支持制定一项条款，明确允许修改条约。条约要经受住时间的考验，必须能够跟上自然、科学、技术和甚至地缘政治的变化。习惯国际法和仲裁案件的各种例子已经承认条约的修改。只有世界贸易组织未能这样做，这可以通过其特定职能来解释。结论草案 7 第 3 段虽然没有完全排除这种可能性，但可重新措辞以采取更灵活的办法。例如，这段可以原则上指出，目的不是修改条约，除非存在着一致、充分和一贯的惯例，条约的基本条款不受影响。

78. 结论草案 4 区分了嗣后协定和嗣后惯例，将后者界定为由一个或多个缔约方在适用条约过程中包括声明在内的行为组成。阿根廷代表团欢迎特别报告员在报告中所作的区别和提出的意见(A/CN.4/660, 第 66 至 75 段)。嗣后协定的存在本身就足以构成真正的解释。另一方面，在惯例的情况下，它的连贯一致性

和其他国家的反应也必须确立。结论草案 4 第 3 段有点令人困惑：似乎提出了两种不同的惯例类型，一个是真正的解释手段，另一个仅是补充手段。此外，《维也纳公约》第 32 条没有提到嗣后惯例作为补充解释手段。最后，结论草案 6 的评注第(2)段指出，嗣后协定和嗣后惯例的识别要求特别考虑这个问题：缔约方是否就一项条约解释采取了立场，或者缔约方是否受其他考虑的驱动。尚不清楚的是，为什么这类其他因素具有相关意义，或者将会产生什么影响。

79. **Perera 先生**(斯里兰卡)说，关于“发生灾害时的人员保护”专题的条款草案反映了一种非常谨慎的平衡：一方面是认识到主权原则和受灾国的主要作用，另一方面是要加强国际合作和强调团结的基本价值。新的序言草案加强了这种平衡。主要侧重点是要正确地针对灾害发生后的立即应对和早期恢复阶段，但第 2 和第 9 条草案也涉及减少灾害风险和防灾减灾。斯里兰卡代表团欢迎对灾害周期采取整体办法。条款草案确认，灾害应对和缓解措施应主要满足有关人员的需要，同时应尊重他们的权利。这一办法是可取的，比组成部分相互对抗好。

80. 第 4(人的尊严)、第 5(人权)和第 6(人道主义原则)条草案共同组成了指导救灾工作的核心人道主义原则。鉴于大会第 46/182 号决议所附指导原则，第 7(保护的义务)和第 8(应对灾害的合作形式)条草案十分重要，重点指出许多紧急情况的严重程度和持续时间可能超出许多受灾国的应付能力，还强调国家和国际法在这方面的重要性。正如国际法委员会所指出，国际合作不应被视为削弱受灾国的主要作用。根据第 10 条草案第 2 段，受灾国在指挥、控制、协调和监督这类救灾援助方面应发挥主要作用。合作原则必须被理解为补充受灾国当局在其管辖范围内应对受灾人员的需求的义务。大会第 46/182 号决议规定所附的指导原则指出，必须依照《联合国宪章》充分尊重各国的主权、领土完整和国家统一。国际法还早就认识到这一原则，即受灾国最有能力确定某一局势的严重性和应对措施。

81. 第 11 条草案反映了对确保及时和有效救灾援助的关切。但是，归根结底应由受灾国来评估灾害的严重程度和其应对能力的局限。诚意原则应是确定条款草案门槛要求是否适用的关键因素。第 13 条草案寻求建立一个有条件的同意制度。受灾国必须同意的原则是大会第 46/182 号决议所附的指导原则之一。该条款草案第 2 款指出，不得任意拒绝同意外部援助。该条款对有条件的同意制度至关重要，但其适用需要在一些因素之间达成微妙的平衡。该条款草案评注第(8)段提

供的指导在这方面尤为有益。

82. 斯里兰卡代表团对“与条约解释相关的嗣后协定和嗣后惯例”专题结论草案表示欢迎，根据结论草案 13[12]，沉默不应推定为构成接受专家条约机构声明中表达的对条约的解释。这种接受不能被轻易推定，不能期望缔约国就条约机构的每项声明采取立场。这些结论应谨慎地适用于每一种具体情况。

下午 1 时 05 分散会。