



人权理事会

第十三届会议

议程项目 3

增进和保护所有人权——公民权利、政治权利、
经济、社会和文化权利，包括发展权

食物权问题特别报告员奥利维尔·德舒特的报告

增编

大规模土地购置和租赁：解决人权方面挑战的一套最低限度
原则和措施

摘要

在报告的这一增编里，特别报告员分析了自 2008 年全球粮食价格危机以来加速出现的一种趋势：土地的大规模购置和租赁。

据估计，自 2006 年以来，发展中国家共有 1,500 到 2,000 万公顷的农田成为有外国投资者介入的交易或谈判的对象。特别报告员考察了对获得适足食物权的潜在影响，他提到各国按照国际人权法在这方面担负的义务。

根据这一分析，特别报告员提出了供东道国和投资者采用的一套核心原则和措施。这些原则的用意是指导目前国际和区域组织所采取的一些倡议，例如它们正在制订关于土地政策和治理的指南。这些原则的主要目的是确保土地购置和租赁的谈判符合若干程序规定，包括当地社区在知情的情况下参与。这些原则还力求确保充分地分享收益，并含有一项但书，即在任何情况下，这种交易不得用来压制各国的人权义务。

目录

	段次	页次
一. 导言.....	1-10	3
二. 背景.....	11-14	5
三. 获得适足食物的人权.....	15-22	8
四. 土地使用者特别是土著人民的权利.....	23-28	10
五. 农业工人的人权.....	29	13
六. 大规模租赁或购置土地的谈判与当地人民的 权利.....	30-32	13
A. 自决权与自然资源的利用.....	30	13
B. 发展权：收入使用方面的透明和问责.....	31-32	14
七. 结论.....	33	15
附件		
适用于大规模土地购置或租赁的最低限度人权原则.....		16

一. 导言

1. 食物权特别报告员奥利维尔·德舒特按照人权理事会第 10/12 号决议提交其年度报告的这一增编。增编根据的是 2009 年 6 月印发的一份草稿，那份草稿吸引了大量的利益攸关者的注意，并为在 2009 年 9 月 23 日借大会第六十四届会议召开之际而举行的促进农业部门负责任的投资圆桌会议提供了有益的启示¹。

2. 自 2008 年全球粮食价格危机以来，土地的大规模购置和租赁活动加速了。一些重要的食品进口和资本出口国似乎失去了对全球市场的信任，认为全球市场不是稳定和可靠的粮食来源。私人投资者，包括投资基金在内，越来越对农业产生兴趣，并越来越将农田作为投机的对象。在本报告的这一增编里，特别报告员分析了这些投资如何影响到食物权。他提到各国根据国际人权法律负有义务，并力求提供一些指导意见，确保这些投资协议不会导致获得适足食物的人权受到侵犯。

3. 根据《经济、社会、文化权利国际公约》第十一条，每一个国家都有义务确保其管辖范围内的每一个人都能获得最低限度的基本食物，这些食物应数量足够，营养上充足，并确保安全，保障能免受饥饿。² 各国的义务是有三层意义：尊重、保护并履行获得食物的人权。国家有义务不妨碍个人和群体在有这种能力的情况下获得自己的食物(尊重)，并防止他人，特别是私人行为者例如公司，侵犯这种能力(保护)。最后，国家有义务积极地加强个人获得食物的能力(履行)。

4. 食品权框架内关于大规模土地购置或租赁的辩论带来了重要的教训。投资者来到农业部门投资，可能带来某些机会，但也对人权构成一些重要挑战，能够影响到土地权的投资尤其令人关注。如果人们(包括牧民)依赖土地获得生计，如果他们失去了土地权，而没有适当的替代办法，那么食物权这项人权有可能会受到侵犯；如果当地的收入不足以补偿因转向生产供出口的食品而带来的价格影响；如果由于投资者到来，而导致在更具有竞争力的大规模种植园而生产的廉价食品进入到国内市场，导致当地小型农户的收入下降，这都会造成食物权受到侵犯。在缔结关于大规模土地购置或租赁的协议时，各国应考虑到在投资所涉及的地区现有土地使用者的权利，考虑到农场工人的权利。各国还应考虑到确保自决权以及当地人民的发展权。

5. 特别报告员在本报告的附件里提出了以现有人权法为基础的若干原则，以便给目前的一些倡议提供指导，例如各国际和区域组织正在通过关于土地政策和治理的一些指南。但东道国以及投资者都不应当等待这些指南制定出来才按照人权

¹ 圆桌会议由日本政府、世界银行、联合国粮食及农业组织、国际农业发展基金、联合国贸易和发展会议联合担任主席。参加圆桌会议的有 31 个国家的政府和 13 个组织。

² 见经济、社会、文化权利委员会，第 12(1999)号关于充足食物权(第十一条)的一般性意见，第 14 段。

采取行动。私人投资者的母国也有义务约束在海外的投资者的行为，尤其是当东道国看来不愿意或无力这样做的时候。³ 各个开发银行，包括世界银行及其私人部门分支机构国际金融公司，都受作为一般国际法一部分的国际人权法约束，⁴ 应立刻将下面所述的最低限度原则规定为它们向任何大规模农田投资提供支持所依赖的条件。这些原则不是任选的，这些原则源于现有的国际人权规范。

6. 目前，联合国粮食及农业组织正在与其伙伴包括联合国人类住区中心、世界银行、国际农业发展基金、各国政府以及民间团体，正在开展一项倡议，以便就以负责任的方式治理土地和其他自然资源的所有权而制定自愿指南。拟定这些指南的进程是包容性的，力图通过一些区域性磋商，使各国对这些指南具有拥有感。特别报告员完全赞成这一进程。下面所列出的以及在本报告附件里所概述的最低限度人权原则应视为最低限度的保障，而不是取代更为具有操作性的指南；这些原则与这些指南也不具有竞争性质。与粮农组织及其伙伴一样，特别报告员确信，使土地方面的投资以负责任的方式进行，这符合所有投资者(不论是公共还是私人部门)以及东道国的利益。否则，这种投资不具有可持续性，可能导致社会冲突的增加。这些原则应视为对更广泛和更包容性的进程的贡献，能导致更为具有操作性和更详细的指南，对这种指南特别报告员予以欢迎。

7. 这里需要说三句限制性的话。首先，本增编力求给予指导的关于大规模土地购置或租赁的辩论不应该使我们规避这样的事实，即在很大程度上，投资者涌向发展中国家的农地这是我们自己工作失败的结果。我们在过去未能充分地投资于发展中国家特别是撒哈拉以南非洲的农业以及乡村发展。我们没有充分地推广不会耗尽土壤并耗尽地下水储藏的农业生产方式。我们今天依然未能建立运作良好的更可靠的全球农产品市场。如果不作为紧急事项处理这些情况，而这些情况使得大规模土地购置或租赁协议似乎成为必要的解决办法，那么对这些协议加以更好地管制，是说过去的。

8. 第二，特别报告员一贯坚持，农业系统应该作为优先目标，支持粮食生产，满足当地需要。对农地的投资，只有当能够提高生产率，服务于当地市场，从而

³ 例如参见经济、社会、文化权利委员会第 14(2000)号一般性意见，涉及能够获得最高水准健康权(经济、社会、文化权利国际公约第十二条)，第 39 段；第 15(2002)号一般性意见，涉及水权(第 11 和第 12 条)，第 31 段。在第 14 号一般性意见里，委员会声明，各缔约国应该“防止第三方在其他国家侵犯[经济、社会、文化权利国际公约所保护的]权利，如果它们能够按照《联合国宪章》和适用的国际法，通过法律或政治手段对这些第三方加以影响的话”。同样，在 2007 年，消除种族歧视委员会呼吁加拿大“采取适当法律或行政措施，防止在加拿大注册的跨国公司采取的行动对加拿大之外的领土上土著人民的权利产生不利影响。具体地说，委员会建议缔约国探讨各种方式，使在加拿大注册的跨国公司承担起责任”(CERD/C/CAN/CO/18, 第 17 段)。另见关于人权与跨国公司及其他商业企业问题的秘书长特别代表的报告(A/HRC/8/5, 第 91 段)。

⁴ 国际法院，关于 1951 年 3 月 25 日世界卫生组织与埃及之间协议的解释，咨询意见(1980 年 12 月 20 日)，第 73 页，见第 89-90 页，第 37 段，(“国际组织是国际法主体，因此作为国际法主体它们需承担按照国际法一般规则需承担的任何义务……”)。

改进当地粮食安全，同时又能避免农村地区收入的不平等，这时候才是合理的投资。对当地粮食安全的关注，是本报告附件所列的一套原则中第 8 条的主要内容。

9. 第三，特别报告员坚持认为，附件中所列的原则是最低限度原则。这意味着，对于土地的大规模投资即使它可能遵守所列的各项原则，也不一定是合理的。事实上，这些原则要求各国政府认真地审查在把土地转让给投资者时所出现的机会成本(原则 1)；检查能够影响到土地所有权的协议是否有其他替代办法(原则 4)；在缔结这类协议之前首先进行参与性的影响评估(原则 9)。在特别报告员所审查的绝大多数的大规模投资案例中，投资的效益(指基础设施的建设、市场机会、获得信贷)是可以通过使用其他商业模式来实现的，例如采用合同种植，而不必对土地权进行任何更改，这对于投资者和生产者都有利。在改变土地权之前，都应探讨这种替代办法。除非优先寻找替代办法，发展大规模土地购置或租赁活动只会造成反向农业改革，这样的后果是完全不能接受的，直接有悖于食物权的实现，使依赖土地获得生计的社区进一步边缘化。

10. 附件所列的原则对于外国投资者所进行的大规模农地投资都是适用的，不论是私人投资者还是公共投资者。但目前对土地的投机以及对土地使用者的商业压力大部分来源于本国的投资者，特别是考虑到人们对农业投资重新产生的兴趣有可能导致土地的集中化。虽然这些原则不可能充分适用于所有这些压力，但特别报告员打算就土地权问题编写一份专题报告，提交给大会第六十五届会议。

二. 背景

11. 在过去三、四年里，一些国家里，大部分发展中国家，私人投资者和政府越来越显示出兴趣，已购置或长期租赁大面积的耕地(超过 1,000 公顷)。根据国际粮食政策研究所的一份估计，自 2006 年以来，发展中国家约有 1,500 到 2,000 万公顷的农田成为有外国投资者介入的交易或谈判的对象。这一数字相当于法国全部农地的面积，相当于整个欧盟全部农地的五分之一。需求最旺的土地是那些靠近水源的土地，这些土地容易以较低的成本和基础设施而得到灌溉，另外是靠近市场的土地，这些土地上的产品容易出口。在撒哈拉以南非洲成为主要目标的国家是喀麦隆、埃塞俄比亚、刚果民主共和国、⁵ 加纳、马达加斯加、⁶ 马里、⁷

⁵ 据说中国在刚果民主共和国获得了 280 万公顷的土地，以建设世界上最大的油棕榈种植园(新西兰导报，2009 年 5 月 14 日)。

⁶ 在马达加斯加，有 465,000 公顷的土地租给了一家印度公司(Varun International)，以种植水稻，供出口给印度。但是这项协议的地位尚不明确。南韩的一家公司 Daewoo Logistics 曾谈判以 99 年的租期租赁该国的 130 万公顷的土地，但最终这项协议没有被确认。

⁷ 利比亚在马里租用了 100,000 公顷土地，用于水稻生产。

索马里、苏丹、⁸ 坦桑尼亚联合共和国⁹ 以及赞比亚。但成为目标的国家也分布在中欧、亚洲以及拉丁美洲；其中包括巴西、柬埔寨、¹⁰ 印度尼西亚、哈萨克斯坦、巴基斯坦、¹¹ 菲律宾、¹² 俄罗斯以及乌克兰。¹³ 一般来说发展中国家，特别是撒哈拉以南非洲被列为目标，这是因为在人们的认识里，那里有大量的土地，并且气候有利于农作物生长，也由于当地劳动力便宜，土地也相对便宜。2003 年，粮农组织估计，到 2030 年，为了支持粮食生长的需要，另外需要 1.2 亿公顷的土地，这相当于法国面积的两倍或印度面积的三分之一，这还没有考虑到如何补偿因不可持久的农业生产方式而造成的土地损失。¹⁴ 农用地的这种扩大主要将在发展中国家。由于亚洲的 95% 的土地已经得到利益，因此对新增可耕地的需求将大部分集中在拉丁美洲和非洲。事实上，在这些地区，根据 2002 年粮农组织与国际应用系统分析研究所联合进行的全球农业生态评估报告，表明世界上保存的农业用地大部分集中在这些地区(多达 80%)。¹⁵

⁸ 南韩在索马里购置了 690,000 公顷的土地，种植小麦。阿拉伯联合酋长国投资 400,000 公顷土地，种植玉米、alfalfa、小麦、土豆和大豆。埃及获得了面积相近的土地，种植小麦。见新西兰导报，2009 年 5 月 14 日；经济学家，2009 年 5 月 23 日，第 60 页；英国卫报，2008 年 7 月 2 日。

⁹ 根据报纸的报道，沙特阿拉伯想在坦桑尼亚租赁 500,000 公顷的土地(新西兰导报，2009 年 5 月 14 日)。

¹⁰ D. Montero, "Insecurity drives farm purchases abroad", *Christian Science Monitor*, 22 December 2008.

¹¹ S. Kerr and F. Bokhari, "UAE investors buy Pakistan farmland", *Financial Times*, 11 May 2008.

¹² C. Maceda, "UAE signs MoU with Philippines to ensure food supply", *Gulf News*, 22 July 2008, available at <http://tinyurl.com/5uts7a>.

¹³ 除非列出了其他资料来源，上述所列的国家是不完全的，并且在不断的变化之中，根据的资料来源是：IFAD, "The growing demand for land: risks and opportunities for smallholder farmers", a discussion paper prepared for the round table organized during the thirty-second session of the IFAD Governing Council (18 February, 2009), available at <http://www.ifad.org/events/gc/32/roundtables/2.pdf>; J. von Braun and R. Meinzen-Dick, "'Land Grabbing' by Foreign Investors in Developing Countries: Risks and Opportunities", IFPRI Policy Brief 13, April 2009; V. Songwe and K. Deininger, "Foreign investment in agricultural production: opportunities and challenges", *Agriculture and Rural Development Notes*, World Bank, 2009; Reuters, "Factbox: foreign forays into African farming", 20 March 2009; GRAIN, "Seized! The 2008 land grab for food and financial security", October 2008; for Ethiopia, Ghana, Madagascar and Mali, L. Cotula and others, *Land Grab or Development Opportunity? Agricultural Investments and International Land Deals in Africa* (London/Rome, the International Institute for Environment and Development (IIED), FAO and IFAD, 2009)。

¹⁴ 粮农组织，世界农业：走向 2015/2030 年，粮农组织的看法，(伦敦，Earthscan, 2003)，第 4.3.2 节。

¹⁵ G. Fischer and others, *Global Agro-ecological Assessment for Agriculture in the 21st Century*, Rome, FAO, and the International Institute for Applied Systems Analysis (IIASA), 2002.

12. 大规模土地租赁或购置活动的发生可以由下列几方面原因进行解释：(a) 各国竞相生产生物燃料，以取代化石燃料，发达国家采取了财政激励措施和补贴对这种行为给予了鼓励；(b) 在某些国家，因人口增长和城市化，再加上自然资源的耗尽，使它们认为大规模土地购置是实现长期的粮食安全的办法；(c) 某些国家对于淡水资源的供应日益感到关切，在某些地区淡水资源成为日益紧缺的商品；(d) 对热带国家生产的某些初级商品需求日益增加，特别是对纤维和其他木材产品；(e) 通过建设种植园和避免毁林，而预计能得到因碳储存而获得补贴；¹⁶ (f) 特别是尤其就私人投资者而言，因预计未来农田价格上涨而进行投机。虽然这种现象不全是新的现象，但自 2007-2008 世界粮食危机以来，这种现象加速出现，因为农产品市场在人们看来越来越不稳定和波动，因此对于净进口粮食的国家来说越来越不可靠，特别是一些大型出口粮食的国家禁止出口，或者在 2008 年春天对出口提高税率。因此，资源贫乏在资金雄厚的国家转而进行大规模购置或租赁土地，以实现粮食安全。¹⁷ 这也导致私人投资者，包括大型投资基金，单纯出于投机动机而获得土地，因为它们相信耕地价格今后将继续上涨。

13. 这种现象也展示了某些机会。多年来，农业一直受到忽略，在国内公共政策以及在发展合作方面都受到忽略，也没有吸引外国直接投资，特别是在撒哈拉以南非洲。这种情况发生变化，原则上应该是欢迎的。在农村地区的更多投资对于减轻贫困尤为有效，农村地区贫困尤其集中。投资的到来有可能创造就业，包括农场之内和农场之外的就业机会(例如同加工业相关联的就业机会)；能够导致技术转让；能够改进当地生产者进入国内区域和国际市场；能够通过税收和出口税来增加公共收入。对于到国外购置或租赁土地生产大宗农产品的国家来说，这意味着粮食安全得到增加，它们将降低对国际市场的依赖度，能够获得本国人民所需要的粮食。由于气候变化以及未来运费增加，亚热带地区的农业生产效率有可能降低，这部分可能抵消上述优点。

14. 但是，这些现象也存在着重要的风险。为了确立大规模土地购置或租赁应该遵循的最低限度人权原则，特别报告员力求为接纳这种投资的国家提供指导，特别是在与外国投资者进行谈判所需要的指导。各国应该意识到，在某些情况下，外国投资者可能设法利用现有的投资协定，保护它们不被征收，并保障它们得到公平和合理的待遇，或者寻求补偿因对其经营自由加以限制而造成的收入损失，除非这种限制在缔结投资协定时明确作出规定。因此，应该充分地预料到这些情况。

¹⁶ 根据联合国气候变化框架公约京都议定书第 12 条规定的清洁发展机制，情况尤其如此。清洁发展机制容许按照议定书担负着减排或限制排放承诺的国家(附件 B 缔约方)在发展中国家实施减排项目，以便赢得经过核证的减排信用额，每个信用额相当于 1 吨二氧化碳。经过核证的减排信用额可以进行交易，并且可以用来计算是否达到了京都议定书规定的目标。

¹⁷ 见上文注解 13。虽然报告侧重于埃塞俄比亚、加纳、马达加斯加和马里，但 IIED、粮农组织以及农业发展基金所联合进行的研究到目前为止是关于这方面情况的最深入的研究。

三. 获得适足食物的人权

15. 根据《经济、社会、文化权利国际公约》第十一条，每一个国家都有义务确保其管辖范围内的每个人都能获得最低限度的基本食物，基本食物应数量充足，营养上足够，并具有安全性，确保免受饥饿。¹⁸ 各国如果将土地租赁或卖给投资者(无论本国还是外国投资者)如果这样做而剥夺了当地人民赖以生存的生产资料，那么这样做就等于侵犯他们获得食物的人权。如果各国在谈判这类协议时，不能确保协议不会造成粮食不安全，比如因为这可能造成对外国援助的依赖，或者越来越依赖动荡不定的不可预测的国际市场(因为外国投资而产生的大量食品会运到投资的原籍国或在国际市场上出售)，或由于这种投资者的到来而造成的竞争结果，大部分处在边缘地位的当地农民的收入会下降。在 2007-2008 全球粮食危机期间，在那些除了从国际市场上购买谷物而没有多少国内替代办法的国家，国际市场上粮价上升所造成的影响明显严重，这些国家粮食价格增长幅度最大(玉米、小麦、大米)。¹⁹ 各国政府应该意识到，因越来越依赖国际市场取得粮食保障，因而其本国的脆弱性增加；而国际市场粮价的波动有可能越来越严重，使粮价与过去相比，越来越不可靠。

16. 在谈判有关的投资协定时，需要预先考虑到保障东道国的粮食安全的必要性。取决于各国的具体情况，有可能需要加上某些具体的规定：例如规定最低限度比例的农产品应在当地市场出售，而且这一比例可以按事先商定好的幅度，在国际市场上粮食商品的价格达到一定水平时逐渐增加。为了支持当地生产，东道国政府还可能采取一些补充措施；由于外国投资造成以竞争性的价格扩大生产并在国内市场上提供低价的食品，因此当地的生产者有可能遭受不利影响，对此应采取一些支持措施，改善当地农民的生产率。

17. 此外，如果东道国和投资者能够就投资所遵循的某些条件达成一致意见，那么实现食物权有可能得到更有效的保障。

18. 首先，在农村地区贫困严重以及在其他部门缺乏就业机会的国家，投资者应得到鼓励，设立并促进劳动密集型的农耕系统，而不是着重实现每公顷最高生产率这一目标。这一要求将确保投资协议能够最大限度地促进实施当地生计计划，尤其是为有关的当地人民提供获得生计的机会。在这方面应该指出，与普遍的错误想法相反的是，大规模种植园不一定与比小型的家庭操作的农场更有生产率：虽然在农业生产的加工和销售方面存在着规模经济，但对大多数农作物来说，农业生产的规模经济是不存在的。另外，由于家庭农场劳动密集程度更大，因此从就业的角度看，鼓励当地家庭农场，要比建立使用雇佣工人的种植园更符合

¹⁸ 经济、社会、文化权利委员会，关于适足食物权的第 12(1999)号一般性意见(第 11 条)，第 14 段。

¹⁹ 世界银行，全球经济前景，处在十字路口的商品，2009(资料来源截至 2008 年 11 月 30 日)，第 96 页。

合当地人民的利益，²⁰ 当然这种方案应该符合特别报告员关于农工商与食物权的主要报告中所列的条件(A/HRC/13/33, 第 43-45 段)。

19. 最近针对撒哈拉以南非洲四个国家大规模土地租赁或购置问题而作的研究报告表明，“绝大部分记录在案的项目依然是在租赁基础上的大规模种植园。由于大面积土地普遍以十分优惠的条件提供，因此这对于建立公司管理形式的种植园提供了刺激条件，而不是促进以合同方式耕种的方法。即使像“当地含量”这种优先使用当地工人的规定也看来极为罕见，这种规定在采掘行业的合同中很普遍。因此这里政府有很大的余地应该制定激励制度，促进大型投资者中间采用更包容性的经营模式。”²¹

20. 其次，应遵循较高的环境标准。联合国的若干机构，包括联合国环境规划署、²² 粮农组织以及联合国贸易和发展会议，都强调可持续农耕制度所具有的潜力，这种制度能够满足增长的需求。²³ 最近，联合国可持续发展委员会第十七届会议通过了一项决议，承认“可持续农业做法以及可持续森林管理有助于满足对气候变化问题的关切”，“可持续的土壤、土地、牲畜、森林、生物多样性以及水资源管理做法，以及耐旱作物，都十分重要”；²⁴ 该委员会还呼吁为可持续的农业创立一种有利的环境。²⁵

²⁰ As noted by V. Songwe and K. Deininger (see footnote 13 above) referring to N. Key and D. Runsten, “Contract farming, smallholders, and rural development in Latin America: the organization of agro-processing firms and the scale of outgrower production”, *World Development*, vol. 27, No. 2 (March 1999), p. 381, in situations in which “land is less abundant, labour costs are low, and the quality of the product is a practical priority, contracts that provide producers with technical assistance and access to markets, specialized inputs and financial instruments are often preferred. This type of contract can generate substantial employment and other local opportunities, and enable farmers to manage the risks involved in producing non-traditional crops”.

²¹ L. Cotula and others, *Land Grab or Development Opportunity?*, cited in footnote 13 above, ch. III, section 3.4, p. 86.

²² C. Nelleman and others, eds., *The Environmental Food Crisis. The Environment's Role in Averting Future Food Crises*, United Nations Environment Programme (UNEP) rapid response assessment, February 2009.

²³ See, e.g., the 2006 annual report of the Nairobi-based World Agroforestry Centre, or the 2008 FAO-UNEP report, *Organic Agriculture and Food Security in Africa*. This claim is also supported by a rapidly growing scientific literature: see, e.g., J. Pretty and others, “Resource-conserving agriculture increases yields in developing countries”, *Environmental science and technology*, vol. 40, No. 4, 2006, p. 1114; or N. Uphoff, ed., *Agroecological innovations. Increasing Food Production with Participatory Development* (London, Earthscan, 2002).

²⁴ 第 17/1 号决议，E/2009/29-E/CN.17/2009/19, 第 5 页。

²⁵ 在 G8 集团农业部长于 2009 年 4 月 18 至 20 日在意大利 Cison di Valmarino 举行的会议的最后宣言中，部长们强调，“在与国际组织合作的情况下，增加公共和私人对可持续农业的、乡村发展以及环境保护的投资，十分重要”，“需要消除气候变化的影响，确保水、森林和其他自然资源的可持续管理，同时考虑到人口的增长”。

21. 发展更为可持续的耕种方法与食物权直接相关，因为环境的状况与粮食生产有着密切的联系。²⁶ 农作物生长依赖于多种因素，如土壤中的营养成分，水(地下水和地表水用于灌溉)，气候，天气(降雨和生长季节)，植物授粉需要昆虫，也取决于某些虫害是否大量存在以及影响，例如病原体、昆虫以及杂草，这对世界范围的农作物生产都有重大影响，特别是在非洲。²⁷ 因此农业的生产率取决于生态系统所能提供的服务。农业生产除非能够发生重大的转化，由气候变化和土壤退化的主要原因转为维持环境的因素，否则农业未来将发生重大的衰退。²⁸ 假设温度增加 4.4 摄氏度，降雨量增加 2.9%，据估计到 2080 年，全球农业生产潜力有可能下降 6%(如果没有碳作肥料，则会下降 16%，这一点尚有争议)。下降幅度在各个地区之间会有不同，在 10%到 25%之间，但预计到 2080 年，对好几个非洲国家来说，农业生产潜力有可能减少高达 60%，而对其他非洲国家来说平均下降 16%至 27%，取决于碳肥料的影响。²⁹ 因此至为重要的是，为了满足日益增长的粮食需求，在加强农业活动的同时，必须确保这种活动是在环境上可持续的。³⁰

22. 鉴于上述原因，投资者和东道国都应合作，找出办法，确保农业生产方式尊重环境，不会加速气候变化、土壤流失以及淡水资源的枯竭。依各地的情况不同，特别是当地农业生态条件的不同，投资者和东道国很可能需要探索外部投入低的耕作方法，以此来迎接这种挑战。

四. 土地使用者特别是土著人民的权利

23. 在许多发展中国家特别是撒哈拉以南非洲，土地使用者的权利并没有得到恰当的保证。大部分土地从形式上说是由国家拥有，土地使用者对于他们所耕作的土地没有财产权。另外在许多情况下，存在着财产权与使用者权利结合在一起的复杂情况，造成这样的局面：耕种土地的人不拥有土地，虽然他们可能支付(不支付)食物或现金地租，或可能与名义所有人签订有(没有签订)正式协议。这

²⁶ 见粮农组织关于食物权的自愿准则第 8E 条准则，第 8.13 段，该段鼓励各国“保护生态的可持续性，以及生态系统的承载能力，确保有可能为本代人和后代人增加并维持粮食生产，防止水遭到污染，保护土壤肥力，促进渔业和林业的可持续管理”。

²⁷ Pedro A. Sanchez, “Soil fertility and hunger in Africa”, *Science*, vol. 205, No. 5562 (March 2002), p. 2019.

²⁸ 非洲因过去土壤流失而造成的产量减少其幅度已经由 2%到 40%不等，在非洲大陆平均下降幅度为 8.2%。见 J. Henao and C. Baanante, “Agricultural production and soil nutrient mining in Africa. Implications for resource conservation and policy development”, summary paper, International Centre for Soil Fertility and Agricultural Development, Alabama, USA, 2006。

²⁹ 这些影响是额外的影响。最基本的影响是因冰川融化、降水模式变化或过度使用，水资源普遍缺乏。

³⁰ W.R. Cline, *Global Warming and Agriculture: Impact Estimates by Country* (Washington D.C., Center for Global Development and Peterson Institute for International Economics, 2007).

种情况造成了法律上的不确定。这也意味着，土地使用者将得不到法律补救，并获得充分的赔偿，如果从他们更多的土地上被赶走，比如在政府同意由外国投资者接管土地之后，就会发生这样的情况。另外有必要承认对土地的其他使用权，例如放牧权和捡拾木材的权利，这些权利是重要的生计来源，特别是对妇女来说。放牧者的权利尤其在公共辩论中被普遍忽略。但是，由于旱地占撒哈拉以南非洲土地面积的将近一半，放牧对于非洲大陆来说尤其重要：全世界共有 1.2 亿牧民/农牧民，其中一半居住在撒哈拉以南非洲，而最大的牧民或农牧民群体是在苏丹和索马里(各有 700 万)，其次是埃塞俄比亚，有 400 万。³¹ 在这种情况下，存在着这样的真实的危险，即被认为“空地”或“闲地”的土地有可能被卖给或租赁给投资者，包括外国投资者，而没有考虑到这些土地给当地人民所提供的重要服务。

24. 因此十分重要的一点是，任何迁离原住地的行为都必须遵守人权的规定，例如经济、社会、文化权利委员会关于适足住房权(公约第 11 条第 1 款)的第 7(1997)号一般性意见：强迫迁离，以及关于适足住房权的前特别报告员在 2007 年提交的关于基于发展的迁离和流离失所问题的基本原则和指南，适足住房权是适足生活水准权的组成部分。³² 这些指南提供了一项实际的工具，协助各国和各机构制定政策、立法、程序和预防措施，确保不会发生强迫迁离，并且一旦预防工作失效，便给人权遭受侵犯的人提供有效的补救。这些指南所基于的原则是，任何迁离都不应发生，除非“(a) 由法律授权；(b) 按照国际人权法进行；(c) 只是为了促进普遍福利的目的而进行；(d) 合理并有分寸；(e) 受到约束，以确保充分和公平的赔偿和恢复；(f) 按照……指南而进行”。³³ 这些指南向各国和各机构提供了指导，使它们知道在迁离之前、过程之中以及之后应采取的步骤，以便最大限度地缩小迁离对人权的消极影响。

25. 根据这些指南，“为了最大限度获得有效的法律保护，防止其管辖范围内的所有的人免受强迫迁离，各国应采取立即的措施，给目前缺乏这种保护的个人、家庭以及社区，包括那些没有正式住宅权和土地权的人，以法律上的保证。”³⁴

26. 在许多情况下，发放个人土地所有权显然是必要的，尤其是为了鼓励与土地相关的投资，降低信贷成本，允许土地作为抵押，并鼓励更持续地耕作，特别是鼓励植树，以及更负责地使用土壤和水资源。然而，在适当的宏观经济条件缺乏的地方，授予个人所有权不能够带来充分的保护，小农户有可能在价格上丧失

³¹ N. Rass, *Policies and Strategies to Address the Vulnerability of Pastoralists in Sub-Saharan Africa*, PPLPI (Pro-Poor Livestock Policy Initiative, FAO), working paper No. 37, 2006.

³² A/HRC/4/18, 附件一。

³³ 同上，第 21 段。

³⁴ 同上，第 25 段。

竞争力。除非小农户得到充分的支持，建立土地产权转让市场实际上有可能导致面临债务负担的小农户廉价出售土地，例如在收成严重减少时，或因土地作为抵押以担保偿还贷款时，农户被从土地上赶走，这样会造成更严重的土地集中。另外，发放个人土地所有权对于那些不耕种土地的用户来说不是个解决办法，例如对于牧民来说。这有可能增加发生冲突的危险，而不是减少危险，例如传统的土地使用权与通过发放所有权而产生的正式权利之间存在着重要的差距。发放个人土地所有权有可能不会充分地保护当地社区使用公共品的权利；正如穷人法律权益委员会在其最后报告中所说，“在某些法律文化中，以社区为基础的自然资源所有权，例如对于草地、森林、水、渔业、以及地面矿物的所有权，是传统的并有效的方式，能够给予不拥有或很少拥有其他财产的人以控制权和所有权。这些制度应该得到承认，并充分保护，使之不受任意的破坏。”³⁵ 因此，发放个人所有权的一项替代办法很可能是由当地社区对他们所使用的土地进行集体登记，以确保只有在他们自由、事先和知情同意的情况下，这些土地才能转作新的用途，并且他们能够充分地参与与潜在投资者的任何谈判。

27. 按照国际法，土著人民使用土地的权利得到了具体的形式的保护。劳工组织第 169 号(1989 年)公约，即《关于独立国家土著和部落人民的公约》第 13 至第 19 条就涉及土地权。按照《联合国土著人民权利宣言》第 8 条第 2 款(b)项，“各国应提供有效的机制，用于预防，以及补救任何其目的或作用是剥夺[土著人民]其土地、领土或资源的行动”。按照该宣言第 10 条，土著人民享有不被从其土地或领土上强迫迁离的权利，任何安置行动均应获得其自由、事先和知情的同意，并且应在商定公正与公平的赔偿办法之后，如果有可能，应有返回的选择。另外，该宣言第 25 和第 26 条承认土著人民与其传统上拥有或占有或使用的土地具有明确的精神上的联系，他们有权拥有、使用、开发并控制这些土地。各国因此必须从法律上承认并保护这些土地、领土和资源，充分尊重其习俗、传统以及土地保有制度。

28. 或许最相关的是，在宣言第 32 条体现了自由、事先和知情的同意原则。第 2 款规定，“各国在批准任何影响到土著人民土地或领土和其他资源的项目，特别是开发，利用和开采矿物、水或其他资源的项目前，应本着诚意，通过有关的土著人民自己的代表机构，与土著人民协商和合作，征得他们的自由知情同意。”土著人民往往成为歧视和边缘化的受害者；他们在公共政策中受到忽略，并被排斥在国家之外。当政府与外来实体进行谈判，不论这些实体是私人还是政府的，真实的危险是，他们的利益和权利不会得到考虑，除非认真地遵守有关的程序保障。

³⁵ 穷人法律权益委员会/联合国开发计划署，最后报告，2008 年，第 65 页。

五. 农业工人的人权

29. 最容易遭受粮食无保障的人是生产了我们人人都依赖的那些粮食的约 5 亿的妇女和男人：即靠挣工资过活的农业工人。确保这一类人得到充足的保护，将能极大地促进减少饥饿的工作。由于大规模农业项目的投资活动日益增多，以确保粮食安全和农业燃料的生产，这项挑战变得日益紧迫。关于农工商和食物权问题的特别报告员的主要报告提到了所列明的各项挑战，并就农业工人的问题提出了建议(A/HRC/13/33, 第 12-19 段)。

六. 大规模租赁或购置土地的谈判与当地人民的权利

A. 自决权与使用自然资源的权利

30. 《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会、文化权利国际公约》在其第一条第 2 款里都承认自决权，其定义是所有的人民有权自由处置其自然财富和资源，两项公约都规定，不得剥夺任何人民其生存的手段。关于土著人民，这项原则又进一步在联合国土著人民权利宣言第 3 条里得到重申。正如非洲人权与人民权利委员会所承认的，自决权给各国政府规定了一项义务，它们必须保护其管辖范围内的个人其获得生产资料的权利不被剥夺，例如由于国内以及国外投资者的到来而发生的情况。³⁶ 这相当于消除种族歧视委员会所说的自决权的内部一面，即理解为各国人民都有权自由地不受外来干涉的情况下追求其经济、社会和文化发展。这项权利与每个公民参加任何一级公共事务的权利明确相连，正如《消除所有形式种族歧视国际公约》第五条(c)项³⁷ 和《公民权利和政治权利国际公约》第二十五条，并与少数人的权利明确相关，这在公约第二十七条予以承认。³⁸ 这进一步加强了上文第 3 节已经提到的原则，根据这项原则，任何一国人民的土地，尤其包括土著人民，在未经其事先磋商的情况下，不得改变其用途。³⁹

³⁶ 社会经济权利行动中心和经济、社会权利中心诉尼日利亚，非洲人权与人民权利委员会，第 155/96(2001)号来文，第 58 段。

³⁷ 见消除种族歧视委员会，关于自决权的第 21(1996)号一般性建议，第 4 段。

³⁸ 见人权事务委员会，*Ominayak* 酋长和 *Lubicon* 湖群体诉加拿大，第 167/84 号来文(CCPR/C/38/D/167/1984)，1990 年 3 月 26 日的最后意见。

³⁹ 人权事务委员会，关于瑞典报告的结论性意见，2009 年 5 月 7 日(CCPR/C/SWE/CO/6)，第 20 段。

B. 发展权：收入使用方面的透明和问责

31. 土地租赁或购买行为必须保持完全透明，所得的收入必须用于当地人民的福利。在有些情况下，似乎土地以很低的地租而租赁给他人，或以低于市场的价格出售，甚至在模糊的创造就业或转让技术的许诺之下拱手送给他人。然而，虽然各国有权介入经济事务，但根据发展权宣言应得出的推论是，各国应该“制定适当的国家发展政策，目标是不断地改善全体人民以及所有个人的福利，并且以其积极、自由和有意义地参与发展活动为基础，并且公平地分配发展所带来的收益”。⁴⁰ 发展应视为一项进程，应该有益于“全体人民，以及所有个人，以他们积极、自由和有意地参与发展活动为基础，并公平地分配发展所带来的收益。”⁴¹ 这就要求各国确保与土地租赁或购买活动有关的当地社区能够充分地参与，并确保决策国完全透明的。⁴² 参与是确保投资活动具有长期的可持续性以及取得成功的关键。⁴³

32. 这些协议所产生的收入应该用来实现当地人民的权利，符合各国的下述义务：“确保所有的人除其他外在获得基本资源、教育、卫生服务、食物、住房、就业以及公平分配收入方面获得机会平等。”⁴⁴ 实际上，在提到外国直接投资与实现千年发展目标第 8 项目标(即促进发展的全球伙伴关系)的关系，发展权工作组指出，发展权“意味着外国直接投资(直接外资)应当以负责的方式，就是说以推动社会发展、保护环境以及尊重东道国法治和财政义务的方式，推动地方和国家发展。上文提及的发展权基本原则还意味着，所有相关当事方即投资方和接受国都有责任确保赢利考虑不致使人权保护受到忽视。所以，在结合发展权评估目标 8 的进展情况时，应当考虑到直接外资的影响。”⁴⁵ 这一论点又因各国的下述义务而得到加强，即各国义务确保尽其所有能够使用的资源用于逐步实现充足食物权，正如《经济、社会、文化权利国际公约》第二条第 1 款所规定的那样。此外，国家必须有预见性地开展一些活动，用于加强人民获得并利用资源的机会以及确保其生计的手段，包括粮食安全；如果国家不利用能得到的收入尽快地朝着这个目标行动，那么它就等于违反了这项义务。⁴⁶

⁴⁰ 大会第 41/128 号决议，附件，第 2 条，第 3 段。

⁴¹ 同上，序言部分第 2 段。

⁴² 同上，第 6 条第 3 段以及第 8 条第 2 段。

⁴³ See Cotula and others, *Land Grab or Development Opportunity?*, cited in footnote 13 above.

⁴⁴ 大会第 41/128 号决议，附件，第 8 条第 1 款。关于发展权宣言所涉及的以人权为基础的经济 发展，参见 M.E. Salomon, *Global Responsibility for Human Rights: World Poverty and the Development of International Law* (Oxford, OUP, 2007), pp. 129-132。

⁴⁵ 发展权工作组报告(E/CN.4/2006/26)第 59 段。

⁴⁶ 经济、社会、文化权利委员会，关于适足食物权的第 12(1999)号一般性意见，第 15-16 段。

七. 结论

33. 对农地的大规模投资可以使所有方面获益，但这就要求事先具备适当的体制框架。如果在进行投资时不存在这样的框架，那么大规模投资者的到来实际上会使将来建立这种框架更为困难，因为大规模投资者可能获得足够的影响力，避免受到管制，避免其自己的利益受到限制。因此极为重要的是，这种协议的谈判必须符合若干程序性要求，确保当地社区能够在知情的情况下参与，并因而能够充分地分享收益，协议本身也必须考虑到这种投资有可能对之产生消极影响的人权。在任何情况下，租赁或转让大面积的农地的协议绝不可压制有关国家的人权义务。东道国必须确保其管辖范围内人权得到保护，投资者也有责任尊重这些人权，而不会给履行国际法所规定的义务的国家造成障碍。特别是当投资者是私人实体，而东道国无力或不愿意履行其义务时，投资者的母国必须确保这些义务得到遵守。附件所列的最低限度原则力求确保这些责任得到履行。

附件

适用于大规模土地购置或租赁的最低限度人权原则

原则 1: 就签订投资协议而进行的谈判应充分透明，并应有当地社区参与，因为投资者的到来可能会影响这些社区获得土地和其他生产资源的机会。在考虑是否与投资者缔结这样的协议时，东道国政府应永远考虑缔结这种协议的优点与所涉及的机会成本，特别当土地能够以其他方式而使用时，其他使用方式可能更有助于满足有关当地人民的长期需求和充分实现其人权。

原则 2: 一般来说，只有在得到有关地方社区自由、事先和知情同意的情况下，才能对土地的使用作出任何变更。鉴于土著社区历来遭受歧视和边缘化，这一原则对他们尤为重要。只有在最例外的情况下，才允许强行迁离。按照国际法，只有下列情况才可容许：此种迁离符合当地适用的法律；为了大众的福利而证明必须进行这种迁离；迁离要同时提供充分的补偿和另行安置或提供生产用地。在实施任何迁离或变更土地用途之前，如果这种做法可能导致个人失去生产资源的使用权，那么各国应确保在与受影响者磋商的情况下探讨一切可行的替代办法，以求避免或至少尽可能缩小使用迁离办法的必要性。在任何情况下，对于那些受迁离命令影响的人，应提供有效的法律补救办法或程序。

原则 3: 为了确保当地社区的权利在任何时候都得到保障，国家应通过立法保护这些权利，并详尽规定在哪些情况下可允许改变土地的使用或强行迁离，并规定应该遵循的程序。此外，各国还应该协助当地社区对它们使用的土地进行集体登记，以确保它们的权利享有充分的司法保护。制定这种立法时应遵守适足生活水准权所含适足住房问题特别报告员 2007 年提交的《出于发展目的的搬迁和迁离问题的基本原则和准则》⁴⁷ 以及经济、社会和文化权利委员会发表的关于适当住房权(《公约》第十一条第一款)的第 7 号一般性评论(1997 年)：强制迁离；

原则 4: 因投资协议产生的收入应当用于造福当地民众。投资合同应该优先注重当地民众的发展需求，并寻求解决办法，达成所有各方面利益的充分平衡。依具体情况，外国投资者向合同种植者提供信贷和经改良的技术，换取以预定价格购买所生产的部分农作物的可能性，这种安排可能要胜过长期租赁或长期购置土地。但合同种植应符合农工商与食物权问题特别报告员的报告所载列的条件(A/HRC/13/33, 第 43-45 段)。

原则 5: 在农村贫困严重，缺乏其他部门就业机会的国家，东道国与投资者应该建立和促进劳动充分密集型农业系统，以促进就业机会的产生。劳动密集型生产方式也能够达到每公顷较高的生产率。投资协议应促进最大限度地强化当地的各

⁴⁷ A/HRC/4/18, 附件一。

种生计选择，尤其应为受影响的当地人口提供生计所依赖的工资，这是关于食物的人权的重要内容。

原则 6：东道国应该与投资者合作，确定可采用哪些方式确保农业生产模式有利于环境，不会加速气候变化、土壤损耗以及淡水资源的枯竭。依当地情况的不同，它们很可能需要探讨外部投入低的农耕方法，以此来应对这种挑战。

原则 7：无论安排的内容如何，至关重要，必须清楚地确定投资者的义务，而且可以强制它们履行这些义务，例如在安排中载明事先确定的对不遵守义务行为的制裁措施。为了使这一机制有效，应事先确定间隔多长时间进行独立和参与性的影响后评估。投资者的义务应不是仅限于支付地租，或者如果是在购置土地的情况下，支付一次性购地款。义务应包括与若干问题有关的可以核查的明确承诺，这些问题与投资的长期可持续性有关并与遵守人权有关。具体地说，这些承诺可涉及在当地制造就业机会，并遵守劳动权利，如果涉及支付工资的就业，应包含能够维持生计的工资；应通过恰当商定的包销种植计划、合资企业或其他形式的协作性生产模式，将小农户包括进来；也涉及有必要进行这样的投资，例如建立当地加工厂，确保价值链的大部分能够留在当地社区。

原则 8：为了确保投资协议不致对当地民众造成更严重的粮食无保障状况，尤其是不致因为在农产品价格上涨的情况下更加依赖国际市场或粮食援助，这些协议应载有一项条款，规定所生产的农作物在当地市场销售的最低百分比，并规定如果国际市场粮食商品价格达到某一水平时，这一百分比可依照事先商定的比例调高。另外需要实施适当的支助方案，提高当地农民的生产率，确保他们不会因低价农产品进入当地市场而使遭受收入上的损失。外国投资者开发的大规模种植园往往能在更有竞争力的情况下生产低价产品。

原则 9：为了突出说明投资对享受食物权的后果，在完成谈判之前应该进行影响评估，例如涉及下列方面的谈判：**(a)** 按性别以及在适用时按族裔群体分列的当地就业和收入状况；**(b)** 当地社区包括牧民或农民获得生产资源的机会；**(c)** 新技术和基础设施投资到位的状况；**(d)** 环境(包括土壤流失)、水资源的利用以及遗传侵蚀的状况；**(e)** 获得和提供粮食以及粮食是否足够的情况。只有通过这种影响评估，通过这种包含着参与性因素的评估，才能确保关于租赁或出售土地的合同能够将收益在当地社区、东道国及投资者之间进行公平的分配。

原则 10：国际法规定了保护土著人民土地权的具体形式。各国在审批影响到土著人民土地或领地尤其是涉及开发、利用或开采矿物、水或其他资源的任何项目时，应诚实地与土著人民进行协商和合作，以求得到他们自由和知情的同意。

原则 11：应该依照适用的劳工组织公约，充分保护领工资的农业工人，并在立法中规定和实践中落实他们的基本人权和劳动权利。增加对这类工人的保护将有助于加强他们及其家人获得充分和适足的食物能力。