

第七章

国际法不加禁止的行为所产生的 损害性后果的国际责任 (危险活动跨界损害所造成损失的国际责任)

A. 导言

430. 委员会第三十届会议(1978年)将“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”这一专题列入工作计划,并任命罗伯特·Q·昆廷-巴克斯特先生为特别报告员。³⁸⁴

431. 委员会自第三十二届会议(1980年)到第三十六届会议(1984年)共收到并审议了特别报告员提交的五份报告。³⁸⁵这些报告试图为本专题拟订一个基本概念和专题纲要,并载有五项条款草案提案。专题纲要载于特别报告员提交1982年委员会第三十四届会议的第三份报告。这五项条款草案是在特别报告员提交委员会第三十六届会议的第五份报告中提出的。委员会审议了这些条款草案,但未作出任何将它们交给起草委员会的决定。

432. 委员会在其第三十六届会议上还收到以下材料:对联合国法律顾问于1983年向16个选定的国际组织所发调查表的答复。除其他事项外,调查表是要查明各国彼此应尽的义务,以及各国作为国际组织成员应尽的义务是否足以履行或取代某些专题纲要中提及的某些程序。³⁸⁶委员会还收到秘书处编写的一份研究报告,题为“关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任的国家实践概览”。³⁸⁷

³⁸⁴ 在该届会议上,委员会建立了一个工作组,初步审议本专题的范围与性质。工作组的报告见《1978年……年鉴》[英],第二卷(第二部分),第150-152页。

³⁸⁵ 特别报告员的五份报告转载情况如下:(初步报告)《1980年……年鉴》[英],第二卷(第一部分),A/CN.4/334和Add.1和2号文件,第247页;(第二份报告)《1981年……年鉴》[英],第二卷(第一部分),A/CN.4/346和Add.1和2号文件,第103页;(第三份报告)《1982年……年鉴》[英],第二卷(第一部分),A/CN.4/360号文件,第51页;(第四份报告)《1983年……年鉴》[英],第二卷(第一部分),A/CN.4/373号文件,第201页;(第五份报告)《1984年……年鉴》[英],第二卷(第一部分),A/CN.4/383和Add.1号文件,第155页。

³⁸⁶ 《1984年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/378号文件。

³⁸⁷ 《1985年……年鉴》,第二卷(第一部分),增编,A/CN.4/384号文件;也见秘书处编写的与“国际法不加禁止

433. 委员会第三十七届会议(1985年)任命胡利奥·巴尔沃萨先生为本专题特别报告员。委员会自第三十七届会议到第四十八届会议(1996年)共收到特别报告员提交的十二份报告。³⁸⁸

434. 委员会第四十四届会议(1992年)设立了一个工作组,目的是审议本专题的范围、本专题应采取的办法以及今后工作可能的方向等一些一般性问题。³⁸⁹按照工作组的建议,委员会在1992年7月8日第2282次会议上决定分阶段继续进行这一专题的工作——先完成关于防止跨界损害的工作,然后采取补救措施。³⁹⁰鉴于本专题的标题含义不够明确,委员会决定继续按本专题应处理“活动”这一工作假设行事,并暂时不对标题作正式修改。

435. 在1996年第四十八届会议上,委员会重新设立了工作组,以根据特别报告员的报告和委员会历年来的讨论全面审查该专题,并向委员会提出建议。

的行为所产生的损害性后果的国际责任”专题有关的责任制度概览”,《1995年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/471号文件,第61页。

³⁸⁸ 特别报告员的12份报告转载情况如下:(初步报告)《1985年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/394号文件;(第二份报告)《1986年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/402号文件;(第三份报告)《1987年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/405号文件;(第四份报告)《1988年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/413号文件;(第五份报告)《1989年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/423号文件;(第六份报告)《1990年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/428和Add.1号文件;(第七份报告)《1991年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/437号文件;(第八份报告)《1992年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/443号文件;(第九份报告)《1993年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/450号文件;(第十份报告)《1994年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/459号文件;(第十一份报告)《1995年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/468号文件;(第十二份报告)《1996年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/475和Add.1号文件。

³⁸⁹ 见《1992年……年鉴》,第二卷(第二部分),A/47/10号文件,第55页,第341-343段。

³⁹⁰ 关于委员会的详细建议,见同上,第344-349段。

436. 工作组提交了一份报告,³⁹¹完整地介绍了本专题有关预防原则和赔偿或其他救济责任原则等方面,并提供了条款及其评注。

437. 在1997年第四十九届会议上,委员会再次设立了国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任工作组,审议委员会应如何就该专题开展工作的问題。³⁹²工作组审查了委员会1978年以来关于本专题的工作。它注意到,由于概念和理论上的困难、标题是否合适以及这个专题与国家责任的关系等因素,该专题的范围和内容还是不明确。工作组还注意到,委员会在这个专题下处理了两个问题:“预防”和“国际责任”。工作组认为,这两个问题虽然相关,却互有区别。因此,工作组议定,从今以后,预防问题和责任问题应分别处理。

438. 因此,委员会决定就“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”专题开展工作,首先在“预防危险活动的跨界损害”这个副标题项下讨论预防问题。³⁹³大会在其第52/156号决议第7段中注意到这项决定。在同一届会议上,委员会任命彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生为专题这一部分的特别报告员。³⁹⁴

439. 在2001年第五十三届会议上,委员会通过了序言草案和关于预防危险活动跨界损害的一套19条款草案的定本³⁹⁵,从而结束了其对本专题第一部分的工作。此外,委员会建议大会根据上述条款草案草拟一项公约。³⁹⁶

440. 大会第56/82号决议第3段请委员会恢复审议该专题的责任方面,同时铭记预防与责任之间的相互关系,并考虑到国际法的发展和各国政府的评论。

B. 本届会议审议本专题的情况

441. 在本届会议上,委员会恢复审议了本专题的第二部分。委员会在2002年5月8日第2717次会议

³⁹¹ 《1996年……年鉴》,第二卷(第二部分),附件一。

³⁹² 《1997年……年鉴》,第二卷(第二部分),第60页,第162段。

³⁹³ 同上,第168(a)段。

³⁹⁴ 同上。

³⁹⁵ 《2001年……年鉴》,第二卷(第二部分),第166页,第97段。

³⁹⁶ 同上,第166页,第94段。

上设立了一个国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任工作组。在2002年8月8日和9日第2743和第2744次会议上,委员会审议和通过了经委员会修正的工作组报告(A/CN.4/L.627),该报告转载于下文C节。此外,委员会任命彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生为本专题特别报告员。

C. 工作组的报告

引言

442. 在本届会议上,委员会设立了一个工作组,³⁹⁷由彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生任主席,工作组在2002年5月27日和30日,6月23日、24日和29日以及8月1日总共举行了七次会议。

443. 鉴于委员会完成了关于预防的条款草案,工作组根据大会第56/82号决议第3段开始对该专题第二部分进行审议。也很重要,委员会完成了其有关国家责任的工作。据理解,未能履行早先关于预防的条款草案中针对国家的预防义务会给国家带来责任。

444. 工作组认识到,尽管忠实地履行预防义务但仍然会发生损害,同时,为了审查本专题其余部分的目的,假定此种义务已经履行。在这种情况下会因为几种不涉及到国家责任的理由发生损害,例如尽管采取了预防措施,但在当时的情况下证明是不足够的,或者在当时没有查明引起损害的具体风险而没有采取适当的预防措施。

445. 如果尽管缔约国履行了义务还是发生了损害,就会产生国际责任。因此,委员会在处理本专题有关危险活动造成的重大跨界损害的其他内容时的工作,应是在行动的各参加者(例如活动的授权者、管理者或受益者)之间分配损失。例如,他们可以按照具体的制度或通过保险机制来分担风险。

446. 会上普遍承认,各缔约国应有合理的自由允许在其领土内或其管辖或控制区内进行所希望的活动,尽管这些活动有可能产生跨界损害。然而,与会者也同样认识到,它们应该确保,如果尽管采取了适当的预防措施还是发生了实际损害那么就应提供某种形式的救助,例如赔偿。否则的话,潜在的受影响国家和国际社会就可能坚持要求起源国预防有关

³⁹⁷ 工作组成员见上文第10(a)段。

活动引起的所有损害，这可能造成活动本身不得被禁止。

1. 范围

447. 工作组审议了涉及专题的整个范围的各种可能性。在这方面，工作组承认，蔓延性污染和多种来源的污染所造成的损害或对国家管辖范围以外地区环境造成的损害具有其自身的特征。为此，工作组建议继续将该专题的其余部分的范围局限于预防专题所涵盖的活动。这种办法还会有效地将目前的工作与过去的工作相联系从而完成本专题。

448. 关于范围，工作组的理解是：

- (a) 所涵盖的活动与预防危险活动造成的快捷损害专题范围内所包括的相同；
- (b) 必须确定一个基线，以便启用所造成损失的分配制度；³⁹⁸
- (c) 应该涵盖人身损失；财产，包括国家世袭财产和国家遗产等要素的损失；以及国家管辖范围内环境的损失。

2. 经营人和国家在分配损失中的作用

449. 工作组就采取不同的模式和理念来论证在有关参与者之间分配损失的不同方法初步交换了意见。

450. 就若干点达成了一致意见。首先，原则上不应让无辜的受害者承担损失。第二，分配损失的任何制度必须确保对参与危险活动的所有各方规定有效的激励机制，以便在预防和应对中采取最佳做法。第三，这种制度应该广泛地涵盖除国家外的各种有关参与者。这些参与者包括私人实体，如经营人、保险公司和工业基金的联合体。此外，各国在制订和参与分担损失的计划中起到重要作用。本专题的许多内容将会涉及这些参与者之间分配损失的详细情况，在辩论中，强调了以下的各种考虑。

³⁹⁸ 在工作组内对这一问题有不同意见。一种意见认为应保留“重大损害”作为启动标准，另一种意见认为，这种起点虽然适用于预防制度，但并不合适，因此对于目前的工作必须确定一个更高的基线。

(a) 经营人的作用

451. 经营人直接控制活动，因此应在任何分配损失的制度中承担主要责任。经营人所承担的损失份额将包括在损失发生时其需要承担来控制损失的费用，以及恢复和赔偿的费用。在求算这些费用时，特别是有关恢复和赔偿的费用时，是否履行了预防义务以及对经营活动进行了适当管理等考虑将是很重要的。其他的考虑，例如第三方的参与、不可抗力、损害的不可预见性以及无法十分有把握地将损害追溯到活动的源头，也需要顾及。

452. 工作组还审议了制定适当的保险计划是否有益，由属于同一行业的经营人向一些筹资机制作强制性捐款，并由缔约国指拨款项来应对危险活动造成重大损害产生的紧急和意外事件。

453. 会议还认识到，保险业对许多危险活动产生的损害未必承保，特别是那些被认为特别危险的活动。在这种情况下，由缔约国为这种保险提供国家经费或激励的做法值得一提。关于这一点，一些缔约国已经承诺用适当的激励来推动适当的保险计划。

454. 在任何有关损失分配的制度中，如果恢复和赔偿的费用超过现有的保险或经营人生存所必需的自有资源的限度，那么就不能设想经营人的份额将是充分和无所不包的。因此，对经营人在重大意外事件中损失的份额可以加以限制。会议还指出，如果经营人的支付责任是严格的或绝对的，那么其份额一般将受到限制。于是，损失的其余部分将摊派给其他来源。

(b) 缔约国的作用

455. 工作组讨论了缔约国在分担危险活动造成损害所产生的损失方面的作用。工作组一致同意，缔约国在制订适当的国际和国内责任计划以实现公平分摊损失方面起到关键性作用。在这一方面，发表的一种意见认为，应制订出这样的计划以便确保经营人内部消化其经营活动的所有费用，因此没有必要使用公共经费来赔偿这种危险活动所产生的损失。如果缔约国本身是经营人的话，也应根据这种计划承担责任。然而，工作组还一致认为，有可能产生这样的情况，私人的责任可能证明不足以实现公平的分配。工作组的一些成员于是指出，在这种情况下，损失的其余部分应分配给该缔约国。其他成员认为，

虽然不能完全排除这一备选办法，但是只有在例外情况下才应产生任何剩余的国家赔偿责任。与会者指出，在一些情况下，如空间物体造成的损害，国家已同意承担首要责任。

456. 工作组还讨论如果危险活动造成的跨界损害存在剩余的国家责任会产生什么问题。在这种情况下，应由哪一国参与分担损失并不是不言自明的。在一些情况下，起源国可能负有责任。会议指出，授权或监测有关经营活动或从中受益的国家也应参与承担损失。在其他情况下，责任可能落在有关经营人

国籍国的身上。在确定国家在损失分配方面的作用时可以考虑国家控制的程度，以及国家作为有关活动受益者的作用。

3. 额外的问题

457. 在这一方面供审议的事项包括合并索赔的国家间和国家内机制；经营人国际代表性造成的问题；索赔的评估、量化以及理赔程序；向有关讲坛申诉的机会；以及现有补救方法的性质。

第八章

国际组织的责任

A. 引言

458. 在2000年第五十二届会议上,委员会决定将“国际组织的责任”专题列入其长期工作方案。³⁹⁹

459. 大会2000年12月12日第55/152号决议第8段注意到委员会关于长期工作方案的决定,并注意委员会向大会提交的第五十二届会议工作报告所附关于新专题的纲要。

460. 大会第56/82号决议第8段请委员会开始就“国际组织的责任”专题进行工作,并适当考虑各国政府提出的意见。

B. 本届会议审议本专题的情况

461. 在本届会议上,委员会在2002年5月8日举行的第2717次会议决定将本专题列入其工作方案。

462. 同次会议上,委员会成立了本专题的工作组。⁴⁰⁰

463. 委员会在同次会议上还决定,任命乔治·加亚先生为本专题特别报告员。

464. 在2002年8月2日举行的第2740次会议上,委员会审议并通过了该工作组的报告(A/CN.4/L.622),该报告载于下文C节。

C. 工作组的报告

1. 专题范围

(a) 责任概念

465. 委员会在国家对国际不法行为的责任[下称国家责任]条款⁴⁰¹中以“责任”一词指国际不法行为在国际法中的后果。应该假定,新专题中的“责任”的意义至少包含同样的概念。因此,这项研究应该

³⁹⁹ 《2000年……年鉴》,第二卷(第二部分),第九章,第136页,第729段。

⁴⁰⁰ 工作组成员见上文第10(b)段。

⁴⁰¹ 《2001年……年鉴》,第二卷(第二部分),第30页,第76段。

包含国际组织对其不法行为的责任。其范围也应合理地包括国家责任条款中未顾及的有关事项:例如,第57条评注第(4)段所说的“国际组织为行为者,而国家因参与该组织行为或由于为其成员而被认为负有责任的问题。”⁴⁰²

466. 国家责任条款目的在于确立一般国际法规则,搁置“国际法特别规则规定”的“国际不法行为存在的条件”和关于“一国的国际责任的内容或履行”的问题(第55条)。对国际组织采取类似办法似乎也合理。这种选择不排除可能从“特别规则”和各自执行做法中得到制定一般规则的某些启示。同样,国际法一般规则也可适用于解释该组织的“特别规则”。

467. 可能产生国际组织对成员国和非成员国的责任。非普遍性国际组织更有可能对非成员国产生责任。至于成员国,如果国际组织不履行它对成员国的义务,或者成员国不履行它对国际组织的义务,国际组织及其成员国之间存在着多种多样的关系以及许多特别规则(大多涉及有关的“组织规则”)对于这个问题的适用性,可能会使一般规则在这方面的意义受到限制。但是,国际不法行为的责任问题不应仅由于这些问题在国际组织与其成员国之间产生而被排除在该专题的研究之外。

468. 国际组织的责任问题常常与这些组织在国际法下的赔偿责任问题连在一起,如空间物体造成的损害问题,因为根据1972年《外空物体所造成损害之国际责任公约》第二十二条第3款,或许还可根据一般国际法的一项平行规则或通过适用一般法律原则,国际组织可能应对此承担赔偿责任。责任和赔偿责任问题相互交织的情况并不少见,因为损害的造成,一部分可能是由于合法行为,一部分是由于违反防止的义务或者其他义务。但是,由于委员会已另立了一个国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任专题,该专题目前正审议之中,因此在委员会就该项研究的工作得出结果之前,暂

⁴⁰² 同上,第142页。