中國代表团关于第二条和第八条的一般评论

（“跨国公司和其他工商业和人权”政府间工作组第四次会议）

 第二条：目的声明（Statement of Purpose）

 基于零案文的内容，三个段落的关系需要可以进一步厘清。a段是一个宏大的总目标，包括但不限于本工作组所获授权的工作；本工作组的授权无疑可以促进A段表明的总目的，但A段不是工作组授权的直接目的。从20/9号决议和零案文看，本工作组的直接目的是B段所表明的内容。即确保为跨国公司违反人权的受害者提供有效的诉诸司法和救济（ensure an effective access to justice and remedy to victims of human rights violations in the context of business activities of transnational character, and to prevent the occurrence of such violation）。C段涉及加强国际合作确保完成缔约国在国际人权法下的义务。国际合作是实现目的的手段，要和B段相关，通过国际合作实现B段的目的。

 所以，我们认为，现有措辞（formulation）及段落关系需要调整，即以B段为重点，这是未来法律文书的直接和核心目的，而这一目的可以有助于实现A段的更为宏大的目的，而实现B段目的的方式，包括但不限于C段提及的国际合作。

 最后，关于C段提到的 State’s obligation under international human rights law;这样的措辞过于宽泛，不同国家参加了不同的条约，他们的义务有共同的，也有不同的。建议将international human rights law前加上applicable的界定，即applicable international human rights law。“applicable“表明谈到国家义务时，指适用于这些国家的义务，源于他们所参加的国际条约或他们所接受的习惯国际法（customary international law），而不是他们没有接受的规则。

 第八条：受害者的权利

 首先，作为一般立场，我们认为，第八条的宗旨是确保违反人权行为的受害者获得救济的权利，这是重要条款。这是各国在现有可适用的国际人权条约和习惯国际法已经承担的一般义务。因此，第八条的重点和目的，不是对国家增加新的义务，而是在跨国公司活动语境下重申国家的既有义务我们感谢主席昨天在介绍整个零草案的时候确认该文书不寻求创设新的权利或义务。另外，根据国际法和许多国家国内法在救济权方面的平等原则，对受害者提供救济是平等适用的，不因受害者的身份或诉因（cause of action）的不同而有所区别；减免诉讼费用等法律援助(legal aid）也是平等适用所有需要的受害者，不限于某种侵权的受害者。因此我们有两种方式，一种方式是，我们把第八条诸多条款简化，不需要重复现有国际法包括人权法已经确定的内容，而是重申和确认国家为受害者的提供救济的一般义务，把具体义务的内容留交具体可适用的各国国内法和国际法处理，这样有助于我们以有效的方式找到协商一致。第二种方式是草案建议的列举具体的权利，那么就需要结合结合现有的可适用的国际法包括人权法审查逐一审查各个具体规定是否合适，而且要避免产生为本条约涉及的受害者建立单独程序的印象，因为这样不符合平等原则，这样就需要复杂漫长的谈判。

 关于各具体段落的初步评论：

 1.此段1.a主要是参照2005年的“关于严重违反国际人权法和国际人道法行为的受害者获得救济和赔偿权利的基本原则和指南”（Basic Principles and Guidelines on the Rights to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violation of International Human Rights Law and Serious Violation of International Humanitarian Law）和”1985年的“对犯罪和滥权行为的受害者提供正义的基本原则宣言（Declaration of the Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power）。B段专门提到环境方面的救济措施，鉴于我们是人权而非环境领域的工作组，而且特别考虑到A段提到的相关概念restitution,compensation,rehabilitation,satifsfaction等等属于公认的一般性法律概念，他们已经包括了B段有关环境领域救济的内容，2005年基本原则宣言第10段也提到restitution概念时，明确提到这可以包括环境方面的恢复原状。因此可以考虑删除B段。

 2.这里提到缔约国的管辖权，也应该以第五条管辖权的规定达成一致为基础，而不是创设新的管辖权。对于域外管辖权（extraterritorial jurisdiciton），正如许多其他代表团所指出的，出于尊重各国领土主权原则，应特别谨慎。

 3. 关于缔约国的调查，这段提到根据国内法和国际法。根据一般的法律原则和有关国际条约的规定，这样的调查是依据国内法而非国际法，国际法对各国的调查是保持沉默的，而是交由各国国内法处理。在法人是否追究刑事责任方面，尊重各国国内法的规定。

 4. 寻求救济方面的信息权（access to information relevant to the pursuit of remedies）。这是一个新的概念，正如有关专家所说的，需要进一步澄清，而且应该在各国现有的诉讼法框架下理解和达成一致。

 5和6.国家为受害者提供各类的法律援助（legal assistance）。同样，这样的条款也应该结合各国现有的诉讼法中有关法律援助（legal assistance/legal aid）加以讨论，避免产生含义不清的新的规定。同时有关规定要考虑各国的资源及能力,也要避免鼓励可能的滥诉（frivous or unmeritous litigations)。

 7.建立国际受害者基金（international fund for victims）这是创设了一个新的义务，是否可行需要认真仔细思考。在结构上，应该作为单独条款放到文书的后面，不应放在本条中。

 8.执行机制（enforcement mechanism），包括执行相关外国法院判决。同样，这应该遵循各国的现有法以及各国缔结的有关双边和多边条约。

 9.外交／领事渠道（access to diplomatic and consular means）。这段的含义应进一步澄清，要避免和国际法中既定的“外交保护”和“领事保护”（diplomatic protection/consular protection）产生混淆。此段也不应给政府施加不符合政府职能的责任，或施加本应由诉讼当事人从市场聘请律师所承担的责任。

 10-13涉及到相关的受害者的权利和相应的缔约国的义务，我们此前关于第八条的一般评论适用于这些规定。