

# 国家利益视角下重新审视国际组织豁免

——从美国联邦最高法院杰姆诉国际金融公司案说开去

李 赞\*

**摘 要：**美国联邦最高法院杰姆诉国际金融公司案所反映出来的问题主要集中在：国际组织与国家豁免的异同、国际组织豁免的绝对性与限制性之争、包括道德责任在内的救济性措施是国际组织享有豁免的重要前提条件、不同国际组织因其职能的差异而享有范围和程度各异的豁免。美国联邦最高法院在该案中的逻辑推理和裁决结果依然一以贯之地反映了美国的立场和利益诉求。我国在全力推进“一带一路”和人类命运共同体建设，正需要更好地运用国际组织这个多边平台。这一点与第二次世界大战结束后不久的美国颇为相似。在国际组织豁免这个工具的运用方面不必以今天的美国马首是瞻，而是通过国际条约、国内立法、国内司法甚至行政力量，充分运用国际组织豁免这个国际法工具实现更大的国家利益。

**关键词：**杰姆诉国际金融公司案 国际组织豁免 国家利益

在我国设立的国际组织也越来越多，将来也必然遇到国际组织豁免问题。杰姆诉国际金融公司案（*Jam, et al. v. International Finance Corp.*）是美国联邦最高法院关于国际组织豁免的最新实践，<sup>①</sup>已引起国际法尤其是国际组织法学术界和实务界的广泛兴趣和探讨，也值得我们关注。

## 一 杰姆诉国际金融公司案基本事实、涉及的法律问题

### （一）案情略述

国际金融公司（International Finance Corporation）是总部位于美国首府华盛顿的一家国际开发银行，拥有包括美国在内的184个成员国。2008年，国际金融公司向印度古吉拉特邦海岸电力有限公司（Coastal Gujarat Power Limited，以下简称Gujarat）提供了4.5亿美元的贷款用以资助Gujarat省建设燃煤发电厂。根据贷款合同，该发电厂应当遵守为保护电厂周围地区免受损害而

\* 法学博士，中国社会科学院国际法研究所副研究员。

① *Jam v. International Finance Corp.*, 586 U.S. \_\_ (2019), [https://www.supremecourt.gov/opinions/18pdf/17-1011\\_mkhn.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/18pdf/17-1011_mkhn.pdf) (last visited January 19, 2020).

制定的环境与社会行动计划，否则国际金融公司有权撤回资金支持。然而项目运行并不顺利。根据国际金融公司的内部审计，电厂没能遵守建设与运营的环境与社会行动计划。审计报告批评国际金融公司没能充分监督该项目。

2015年，一批居住在电厂附近一个小村庄的农民和渔民向美国哥伦比亚特区联邦地区法院起诉国际金融公司，声称电厂的煤尘、烟灰和冷却系统的排水损害或污染了周围的空气、土壤和水源。他们依据上述审计报告，对国际金融公司提出了过失侵权、妨害、非法入侵和违约等诉由，要求国际金融公司支付损害赔偿，并要求法院颁发禁制令。

国际金融公司认为，根据美国的《国际组织豁免法》（International Organization Immunity Act），它对诉讼享有绝对豁免权，以法院缺乏管辖权为由要求驳回起诉。原告则认为，国际金融公司只能像外国政府一样享有有限豁免权。地区法院适用哥伦比亚特区联邦巡回上诉法院的先例，同意国际金融公司对诉讼享有绝对豁免权，哥伦比亚特区联邦巡回上诉法院维持了该判决。案件上诉到联邦最高法院。

美国国会于1945年通过了《国际组织豁免法》，该法授予国际组织一系列特权与豁免权，包括不受搜查和财产税负等的豁免。该法在定义这些特权和豁免时，参照了外国政府所享有的特权与豁免，亦即：该法授予国际组织与外国政府一样的对于诉讼以及各种形式的司法程序的豁免权。

至1952年之前，美国国务院都坚持传统的外国主权豁免理论，即根据国际礼让原则，外国政府享有绝对豁免权。所以在《国际组织豁免法》颁布之时，国务院通常要求、法院也通常授予外国政府以绝对的诉讼豁免权。然而国务院在1952年宣布其采纳外国政府有限豁免理论。根据这一新的理论，外国政府只对其主权行为享有豁免权，对其商业行为不享有豁免权。美国1976年的《外国主权豁免法》（Foreign Sovereign Immunities Act）将外国主权豁免的有限理论法典化，并把决定豁免与否的主要权限从行政部门转移给司法部门。<sup>①</sup>

本案法官们喋喋不休讨论的主要问题是：美国《国际组织豁免法》授予国际组织的，是当年外国政府所享有的绝对豁免权，还是现今外国政府所享有的限制性豁免权？可实际上都不是。

美国联邦最高法院就本案作出裁决，裁定政府间国际组织在美国法院享有的豁免与外国国家一样，适用限制豁免原则，在从事商业活动、侵权等情形下不享有豁免。根据美国《国际组织豁免法》的规定，国际组织的豁免权与外国政府的豁免权绑定，既然目前外国政府只享有有限豁免权，国际金融公司也只能享有有限豁免权。

## （二）本案所涉国际组织豁免的几个法律问题

本案裁决甫一公布，即引起国际法尤其是国际组织法学术界和实务界的广泛兴趣和探讨。该案所反映出来的问题主要集中在如下几个方面。

### 1. 国际组织豁免与国家豁免的关系

在本案中，国际金融公司是一个属于美国《国际组织豁免法》中的国际组织，可以根据该法享有豁免。但问题是，美国1945年《国际组织豁免法》第288a条规定，国际组织在美国享有“和外国国家一样的管辖豁免”。当时，美国对外国国家在美国被诉采取绝对豁免政策，给予外

<sup>①</sup> 李赞：《论联合国豁免的放弃》，载《时代法学》2011年第1期，第87页。

国国家无例外的豁免待遇。相应地，国际组织在美国亦享有“几乎绝对的豁免”（virtually absolute immunity）。自1952年起，美国逐步调整外国国家豁免政策，并在1976年《外国主权豁免法》中规定，外国国家就商业活动、侵权等例外情况不享有豁免。因此，本案争议焦点在于，国际组织所享有的豁免是与《国际组织豁免法》1945年颁布时美国给予外国国家的绝对豁免待遇看齐，还是随着美国有关外国国家豁免规则的演变而演变，即适用《外国主权豁免法》规定的有关限制豁免制度。这就从美国国内法的视角提出了国际组织豁免与国家豁免的关系问题，事实上这也是国际法上一个有待进一步澄清的重要问题。

## 2. 国际组织豁免是绝对性豁免还是限制性豁免

在该案中，为了准确解释和适用《国际组织豁免法》有关国际组织享有“和外国国家一样的管辖豁免”的规定，美国联邦最高法院首先根据成文法解释的一般规则，从通常文义出发，认为“和外国国家一样”是将国际组织享有的豁免与外国国家在美国享有的豁免动态地联系挂钩，达到两者一直保持一致的效果。所以，美国联邦最高法院得出结论，美国《国际组织豁免法》规定国际组织享有“和外国国家一样的管辖豁免”是一项动态要求，即法院在确定适用于国际组织的豁免规则时，应以案件发生时的外国国家豁免规则为依据。因此，随着国家豁免由绝对豁免转向限制豁免制度，国际组织的豁免规则亦随之演变。这就再次老生常谈地提出了国际组织豁免到底是绝对性豁免还是限制性豁免这个国际组织法的基本问题，亟待澄清。

## 3. 道德责任是否是国际组织享有豁免权的前提条件之一

作为国际组织享有豁免权的前提条件之一，救济措施除了提供传统意义上的争端解决机制之外，是否还有其他的形式，比如道德责任。因为从保障实质正义和运营效率等方面来考察，救济措施是为了解决问题而存在和运用的，并非为了执着于对某种特定措施的形式上的诉求。那么，联合国在海地霍乱案中通过履行道德责任的方式不失为一种有意义的尝试。<sup>①</sup>

## 4. 所有国际组织是否享有着同样的豁免

国际组织豁免并不意味着所有国际组织享有着同样的豁免，而是各个国际组织享有着范围和程度各不相同的豁免。作为一个笼统的概念，国际组织豁免由于各国际组织职能各异而在享有豁免的范围和程度上大相径庭。国际金融公司作为一家专业性的国际金融组织，在享有豁免的范围和程度上与联合国等承担着维护世界和平重大政治使命的国际组织是很不一样的。国际组织豁免只是对各国际组织根据各自的章程、与东道国签署的协议等文件享有范围和程度各不相同的豁免的理论抽象和凝练表达。就像没有一个适用于所有国际组织的国际组织法一样，也没有一个适用于所有国际组织的豁免规则。

## 5. 我国如何对待国际组织豁免

在新的时代条件下，我国如何运用国际组织豁免这个国际法工具，更好地实现国家利益。从该案美国联邦最高法院的逻辑推理和裁决结果中可以看出，不论是美国以前执行的国家绝对豁免还是后来转而执行的限制性国家豁免，抑或是美国法院在针对不同国际组织的不同案件中作出国际组织享有豁免或不享有豁免的裁定，都是美国根据本国的国际地位和利益需要作出的调整。现在特朗普政府以“美国优先”和“让美国再次伟大”为由动辄退出一些多边条约和国际组织，

<sup>①</sup> Thomas G. Bode, “Cholera in Haiti: United Nations Immunity and Accountability”, (2016) 37 *Georgetown Journal of International Law*, pp. 760 - 764.

依然是在运用国际法和国际组织这些工具来谋求美国利益。美国联邦最高法院对该案的裁决，依然一以贯之地反映了美国的立场和利益诉求。我国目前的国际地位、综合实力、民族复兴诉求和所处的发展阶段均不同于今天的美国，在国际组织豁免这个工具的运用方面大可不必唯以今天的美国马首是瞻，而是借鉴美国在第二次世界大战初期的做法，充分运用国际组织豁免这个国际法工具实现更大的国家利益。

本文将从上述几个方面分别予以详细论述。

## 二 国际组织豁免与国家豁免的关系

杰姆诉国际金融公司案争议的焦点在于，国际组织所享有的豁免是与《国际组织豁免法》1945年颁布时美国给予外国国家的绝对豁免待遇看齐，还是随着美国有关外国国家豁免规则的演变而演变，即适用《外国主权豁免法》规定的有关限制豁免制度。这就从美国国内法的视角提出了国际组织豁免与国家豁免的关系问题。这是美国比较独特的法律规定，把国际组织豁免与国家豁免在某种程度上进行了捆绑。这虽然在具体个案的裁决上政府和法庭可以具有更大的灵活性，但也给国际组织豁免和国家豁免这两个国际法上既有联系又相区别的制度造成了认识上的混乱。不论是第二次世界大战结束后不久的国际组织，还是今天的国际组织，都不享有什么绝对豁免，也不享有什么限制性豁免，享有的而是一种自成体系的、与国家的绝对性和限制性豁免理论不同的职能性豁免，即国际组织豁免。美国在国内有关国际组织的立法上将国际组织豁免与国家豁免进行挂钩，只不过是为了给予司法上的灵活性以保持美国利益的绝对性所刻意设置的一个立法上的“安全阀”。立法具有稳定性和滞后性，但司法都是个案的、当时的裁决，可以与时俱进，便宜从事。

### （一）国际组织豁免与国家豁免的关联

事实上，国家豁免和国际组织豁免是国际法上主要的豁免制度。从它们产生的渊源来讲，彼此间有着千丝万缕的联系，在发展的过程中又出现了明显的分野，以适应不同国际法主体各自的特点和需要。

成立于1865年的斯帕特尔角灯塔国际委员会（International Commission for the Cape Spartel Light）规定其豁免于任何其他主权者的管辖。<sup>①</sup>国际民用航空组织（ICAO）与加拿大签订的东道国协定第3条规定，授予该组织以外国政府所享受的相同的诉讼与任何形式的管辖豁免。由于这里的规定将国际组织的豁免比拟于外国国家的豁免，以至于有学者认为“这不是一个很合适的条款”。<sup>②</sup>比荷卢集团（Benelux）是另一个典型的例子。根据《比荷卢经济联盟条约》第95条第1款，授予该组织以“授予外国政府相同的豁免”。同样的豁免也授予了1993年欧洲安全与合作组织（OSCE）秘书处及其民主制度与人权办公室（Office for Democratic Institutions and

① David J. Bederman, “The Souls of International Organizations: Legal Personality and the Lighthouse at Cape Spartel”, (1996) 36 *Virginia Journal of International Law* 275.

② A. S. Muller, *International Organizations and their Host States* (Kluwer Law International, 1995), pp. 160 – 161.

Human Rights)。<sup>①</sup>

某些国内立法也将国际组织享有国家豁免的内容加以确认。例如：最早的有瑞士联邦政府于1919年8月4日宣布“（国际）联盟将享有与瑞士保持外交关系的国家所享有的同样的特权与豁免。”<sup>②</sup>此后，还有英国1944年的《外交特权（扩大）法》（*Diplomatic Privileges (Extension) Act*）将授予国家的相同范围的豁免也授予国际组织。<sup>③</sup>美国1945年的《国际组织豁免法》规定授予政府间国际组织“外国政府所享有的同样的诉讼与任何司法程序的豁免”。<sup>④</sup>

在司法实践中，有些法院容易将国际组织豁免与国家豁免混为一谈。在实际的案件判决中，还是经常使用“统治权行为”（*acta iure imperii*）和“管理权行为”（*acta iure gestionis*）等国家豁免上的概念来裁决案件。<sup>⑤</sup>造成这种现象的原因大致有以下几种。第一是由于国际组织在其早期阶段并不具有独立的国际法律人格，而被认为是由各个成员国组成的国家集合体，因此应被视为国家。<sup>⑥</sup>第二是将国际组织视为跟国家一样的主权实体，所以国际组织也应适用国家豁免原则。但实际上，国际组织是不具有国际法上的主权的。因此，不能简单地将国家与国际组织类比，国家豁免也不能简单地类推适用于国际组织。国际法院在司法实践拒绝作这样的类比。<sup>⑦</sup>不少学者们也认为将国际组织豁免与国家豁免进行类比是不合适的。<sup>⑧</sup>

## （二）国际组织豁免与国家（主权）豁免的差异

很多人在讨论国家豁免问题时，总是把国际组织豁免排除，明确或委婉地表示国际组织豁免不在其讨论的范围之内。<sup>⑨</sup>国际组织豁免与国家豁免是有很大差异的。简要说来，其主要差异可总结为发展历史与成熟程度不同。国家豁免是国际法上一个比较古老的原则，2004年《联合国国家及其财产管辖豁免公约》标志着国家豁免制度也迈出了制度化的重要一步，是其走向成熟的标志。<sup>⑩</sup>而国际组织豁免，是随着晚近国际组织的发展和成熟而出现的一个相对较新的国际法问题，国际组织豁免问题的编纂还是厥功未竟。<sup>⑪</sup>

① A. S. Muller, *International Organizations and their Host States*, pp. 157 – 158.

② August Reinisch, *International Organizations Before National Courts* (Cambridge University Press, 2000), p. 258, footnote 33.

③ *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. II, Part One, 1977, p. 152.

④ 22 U. S. C. § 288a (b).

⑤ A. S. Muller, *International Organizations and their Host States*, p. 171.

⑥ August Reinisch, *International Organizations Before National Courts*, p. 259.

⑦ 在1949年联合国赔偿案中，国际法院认为，联合国具有国际法律人格，但并非是个国家。国际法院主张，联合国具有为其代表所受损害进行索赔的权利，但拒绝将国际组织与外交保护方面的国家实践进行类比。50年后的国际法院依然拒绝试图通过与国家进行类比的方式，建立国际组织的权利与义务。国家豁免的理论对国际豁免并不能提供太多的帮助。参见 Charles H. Brower, II, “International Immunities: Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts”, (2000) 41 *Virginia Journal of International Law* 1, p. 17, footnote 87.

⑧ 比如，有学者认为，有人在国家豁免与国际豁免之间经常进行不正确的比较。参见 A. S. Muller, *International Organizations and their Host States*, p. 176。还有学者认为，国际组织与国家之间的根本性差异导致了无法将此二者进行类比。参见 Gordon H. Glenn, Mary M. Kearney & David J. Padilla, “Immunities of International Organizations”, (1982) 22 *Virginia Journal of International Law* 247, p. 266。

⑨ August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, p. 20, footnote 95.

⑩ 李赞：《论国际组织豁免与主权豁免的关系》，载《云南大学学报（法学版）》2012年第5期，第105页。

⑪ See Giorgio Gaja, “Jurisdictional Immunity of International Organizations”, in Report of the International Law Commission on the Work of its 58th Session, 2006, p. 455. See also, Peter F. H. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of their Legal Status and Immunities* (Martinus Nijhoff Publishers, 1994), pp. 9 – 35.

国际组织豁免是受到国际法上既存的豁免制度的启发而产生的，但随后又沿着自己的轨道前进，以满足相对晚近才出现的国际组织的特定要求。<sup>①</sup>实际上，国际组织豁免与国家豁免相区分的观点得到了大量国际组织的实践和有关司法判例的支持。<sup>②</sup>新近的杰姆诉国际金融公司案反映出，在国家与国际组织的相互制约与平衡的关系中，权力的天平似乎更多偏向于国家一边。

### 三 国际组织豁免的绝对性与限制性

在杰姆诉国际金融公司案中，一个争论的焦点即是美国《国际组织豁免法》授予国际组织的，是当年外国政府所享有的绝对豁免权，还是现今外国政府所享有的有限豁免权？由于国际组织豁免与国家豁免有意或无意地被相提并论，本来属于国家豁免范畴的绝对豁免与限制性豁免也就被放在国际组织豁免的语境下来加以讨论了。像国外也有学者非常混淆地认为，受特定历史条件和《联合国特权与豁免公约》等国际条约的影响，各国在司法实践中给予国际组织绝对豁免已经成为比较普遍的做法。<sup>③</sup>事实上，国际组织豁免的所谓绝对性与限制性跟国家豁免的绝对性和限制性是两个完全不同的概念和范围前提下的用语，不能混为一谈。国际组织豁免经历了从绝对意义上的外交豁免到具有限制性的职能性豁免转变的历史过程。也就是说，国际组织豁免本来就走过了从“绝对”向“限制”的发展历程。

#### （一）国际组织豁免早期套用具有“绝对性”的外交豁免及其问题所在

国际组织在数量上的增长和影响范围的扩大都导致国际组织运营中人员增加和职能领域的延展。<sup>④</sup>从国际组织豁免的发展历史来看职能性限制，虽然可能显得冗长和无趣，但却能最为真切和客观的体现出职能性限制的形成轨迹。

国际组织豁免最早出现在19世纪，<sup>⑤</sup>在总体上一直朝着限制性豁免的趋势发展。虽然国际组织的全面繁荣只是第二次世界大战之后的事情，<sup>⑥</sup>但国际组织却是自19世纪中叶就开始出现

① H. F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities*, p. 156.

② 李赞：《论国际组织豁免与主权豁免的关系》，第106—107页。

③ Bruce C. Rashkow, “Immunity of the United Nations: Practice and Challenge”, (2013) 10 *International Organizations Review*, p. 335.

④ Carla Ferstman, *International Organizations and the Fight for Accountability* (Oxford: Oxford University Press, 2017), p. 1.

⑤ 这与部分学者主张，国际组织豁免是晚近才出现的现象的观点不一致。部分学者认为，国际组织豁免是晚近出现的现象，参见：（1）Kuljit Ahluwalia, *The Legal Status, Privileges and Immunities of the Specialized Agencies of the United Nations and Certain Other International Organizations* (Martinus Nijhoff Publishers, 1964), p. 48；（2）Antoinette A Farrugia, “Comment, *Boimah v. United Nations General Assembly: International Organizations Immunity Is Absolutely Not Restrictive*”, (1989) 15 *Brooklyn Journal of International Law* 497, p. 502；（3）Peter H. F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities* (Martinus Nijhoff Publishers, 1994), p. 3. 其发展可以追溯到第二次世界大战结束以后，参见：（1）C. F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations* (Cambridge University Press, 1996), pp. 370—374；（2）Gordon H. Glenn, Mary M. Kearney & David J. Padilia, “Immunities of International Organizations”, p. 276.

⑥ Thomas J. O’Toole, “Sovereign Immunity Redivivus: Suits Against International Organizations”, (1980) 4 *Suffolk Transnational Law Journal* 1, p. 1.

了。<sup>①</sup>许多早期的国际组织如万国电报联盟（Universal Telegraphic Union）和普遍邮政联盟（General Postal Union）等都只处理不具有政治性的和纯技术性的事务，政治尚未介入国际组织的工作，因此，成员国一般将组织的行政管理委托东道国的公务员来承担。<sup>②</sup>因此，这些行政联盟及其人员不需要也没有获得任何豁免。<sup>③</sup>后来，由国家缔造的一些具有某些政治性职能的国际组织，为了防止这些组织落入任何特定国家的操控之下，成员国授予这些国际组织享有管辖豁免（jurisdictional immunities）。<sup>④</sup>这些具有一定政治性职能的组织<sup>⑤</sup>在实践中一般都被授予外交特权与豁免。<sup>⑥</sup>后来，国际联盟盟约继续采取这种方式，规定“从事联盟事务的职员得享有外交特权与豁免。”<sup>⑦</sup>从“从事联盟事务”的措辞可以看出，联盟的职员仅就其公务行为而非私人行为享有豁免，虽然这种解释始终未获得普遍接受。但有一点共识，即盟约授予联盟职员以全部的外交豁免，只是限定其适用仅仅及于职员的任职期间。<sup>⑧</sup>

到1930年代，授予国际组织及其职员以外交特权和豁免已经演变成了国际习惯法。<sup>⑨</sup>但是，将外交豁免适用于日益增多的国际组织带来了很大的问题。成员国拒绝将外交豁免授予在本国管辖下为国际组织工作而具有本国国籍的组织职员。根据传统的外交豁免理论，这是无可厚非的。外交代表不能豁免于本国的管辖，因为外交代表不能向自己的本国要求豁免。<sup>⑩</sup>外交代表的母国保留管辖权，其目的亦在于确保外交代表不会为了私人目的来滥用其所享有的豁免，<sup>⑪</sup>但学者们认为，如果将外交豁免扩展适用于在其母国工作的国际组织职员，会导致这些职员对自己的私人行为完全不负责任。<sup>⑫</sup>

① Charles H. Brower, II, “International Immunities: Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts”, p. 9.

② C. F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations* (Cambridge University Press, 1996), p. 327. 亦可参见李赞:《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》,《环球法律评论》2011年第5期,第152页。

③ See Lawrence Preuss, “Diplomatic Privileges and Immunities of Agents Invested with Functions of an International Interest”, (1930) 25 *American Journal of International Law*, pp. 694, 698–699.

④ J. L. Kunz, “Privileges and Immunities of International Organizations”, (1947) 41 *American Journal of International Law*, p. 836.

⑤ 比如, 1865年建立的CAPE SPARTEL航标灯国际委员会、1878年的多瑙河委员会、1885年的刚果河委员会、1922年的莱茵河中央委员会, 还有一些国际司法机构如常设国际仲裁院和曾短期存在过的中美洲法院(Central American Court of Justice)等。Charles H. Brower, II, “International Immunities: Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts”, p. 10.

⑥ J. L. Kunz, “Privileges and Immunities of International Organizations”, pp. 836–837.

⑦ 《国际联盟盟约》第7条第4段。

⑧ Lawrence Preuss, “Diplomatic Privileges and Immunities of Agents Invested with Functions of an International Interest”, pp. 706–707. 亦可参见李赞:《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》,第152页。

⑨ Lawrence Preuss, “Diplomatic Privileges and Immunities of Agents Invested with Functions of an International Interest”, pp. 694–696.

⑩ Charles H. Brower, II, “International Immunities: Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts”, p. 13; Anthony J. Miller, *Privileges and Immunities of United Nations, International Organizations Law Review*, 2007, (Martinus Nijhoff Publishers, 2007), p. 175.

⑪ Jacques Secretan, “The Independence Granted to Agents of International Community in Their Relations with National Public Authority”, (1935) 1935 *British Yearbook of International Law*, pp. 56–70.

⑫ C. W. Jenks, *The Headquarters of International Institutions: A Study of their Location and Status* (Royal Institute of International Affairs, 1945), xxxvii; Jacques Secretan, “The Independence Granted to Agents of International Community in Their Relations with National Public Authority”, 1935, p. 69.

在与国际联盟的交涉中，瑞士认为其不能将外交豁免扩展适用于具有瑞士国籍的职员，<sup>①</sup>但遭到国际联盟秘书处断然拒绝。<sup>②</sup>最后，作为权宜之计，国际联盟与瑞士达成了一个协议，即，第一类和第二类瑞士籍职员就其公务能力范围内的行为享有豁免。<sup>③</sup>瑞士口头承诺，作为一个法人，国联只能通过其职员来从事活动。因此，瑞士籍的国联职员对其代表国联所从事的公务行为不承担责任。<sup>④</sup>这些行为被视为组织自己的行为，受组织自身豁免的支配。<sup>⑤</sup>

从某种意义上说，达成这个协议是国联的胜利，因为它为其瑞士籍的职员提供了某些保护。但是，瑞士依然没有放弃自己的主张，即与外交人员一样，国际职员在其母国不能享有个人的豁免。这就建立了一个糟糕的先例，即国家在授予国际公务员豁免的情况下，却可以歧视本国国民。这样，将外交豁免类推适用于国际组织已经产生了一个不良后果，即在最需要豁免保护的地方却只给予最低程度的保护。<sup>⑥</sup>简而言之，将外交特权与豁免适用于国际组织，产生了意想不到的理论难题。<sup>⑦</sup>一方面，在国际职员与其母国之间，将产生这样的危险，即外交特权与豁免的适用使得国际职员对其私人行为可以不承担任何责任。另一方面，传统外交法的适用又会造成母国对国际职员施加影响，从而损害国际职员的公正地位。到了1940年代，将国家豁免的概念类推适用于国际组织的呼声很大。但鉴于国家与国际组织的巨大差别，使得国家豁免也不能适用于国际组织。

## （二）联合国确立职能限制性的国际组织豁免

《联合国宪章》的起草者避免使用外交豁免的概念，而是选用一个全新的标准，即授予联合国及其人员为保持其独立和有效履行职能所必需的最低限度的豁免。<sup>⑧</sup>其成果体现在《联合国宪章》第105条：组织在其每一个成员国内得享有达成其目的所必需之特权与豁免；组织职员得享有对其从事与组织有关的独立履行职能所必需之特权与豁免；大会得作成建议，以决定适用本条第1款和第2款之具体内容，或为此目的而向各成员国提议协约。有学者将其称为“功能性”人格与“功能性”豁免。<sup>⑨</sup>因此，《联合国宪章》的规定使得国际组织豁免成为建立在职能必要理

① Linda S. Frey & Marsha L. Frey, *The History of Diplomatic Immunity* (Ohio State University Press, 1999), p. 550.

② Hugh McKinnon Wood, "Legal Relations between Individuals and a World Organization of States", (1945) 30 *Grotius Society Transactions for the Year*, pp. 146 - 147.

③ Lawrence Preuss, "Diplomatic Privileges and Immunities of Agents Invested with Functions of an International Interest", (1920) 25 *American Journal of International Law*, p. 706; Jacques Secretan, "The Independence Granted to Agents of International Community in Their Relations with National Public Authority", p. 68. 亦可参见李赞：《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》，第153页。

④ Jacques Secretan, "The Independence Granted to Agents of International Community in Their Relations with National Public Authority", p. 72.

⑤ Lawrence Preuss, "Immunity of Officers and Employees of the United Nations for Official Acts, The Ranallo Case", pp. 569 - 570; Lawrence Preuss, "Diplomatic Privileges and Immunities of Agents Invested with Functions of an International Interest", p. 706.

⑥ Charles H. Brower, II, "International Immunities, Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts", pp. 15 - 16.

⑦ 李赞：《论国际组织豁免与主权豁免的关系》，第104页。亦可参见 Linda S. Frey & Marsha L. Frey, *The History of Diplomatic Immunity* (Ohio State University Press, 1999), p. 542.

⑧ Lawrence Preuss, "The International Organizations Immunities Act", (1946) 40 *American Journal of International Law*, p. 341.

⑨ August Reinisch, "Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations, Convention on the Privileges and Immunities of the Specialized Agencies", [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/cpiun-cpisa/cpiun-cpisa\\_e.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/cpiun-cpisa/cpiun-cpisa_e.pdf) (last visited December 1, 2019), pp. 1 - 2. 亦可参见李赞：《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》，第153页。



论基础上的、一种限制性的豁免类型。<sup>①</sup> 根据职能必要理论,一方面,国际组织不得要求对于达成组织目的所不需要的豁免。另一方面,如果国家为了某种特定目的而建立一个国际组织,则必须授予其达成目的所必需的豁免。<sup>②</sup> 这种逻辑使得职能必要成为国际组织豁免的理论基石。<sup>③</sup> 事实上,不少学者认为职能必要理论已经成为习惯国际法。<sup>④</sup> 在没有相反的条约规定的情况下,国际组织在成员国与非成员国内都享有必要的豁免。<sup>⑤</sup>

从上述分析可知,从《联合国宪章》开始,国际组织豁免实现了一个历史性的转身,即被缩减了。当外交豁免作为国际组织豁免的标准时,国际联盟与其第一类非瑞士籍的职员享有完全的外交豁免,第二类非瑞士籍的职员和所有瑞士籍的职员就其公务行为享有豁免。国联及其职员当时享有的豁免极其宽泛。但是,当职能必要理论成为国际组织豁免的基准时,联合国及其所有职员仅享有对于履行其职能所必要的最低限度的豁免。<sup>⑥</sup> 可见,国际组织豁免并非获得了增加,相反,而是实质性的缩小。这与国际法上的豁免日趋受到限制的总体趋势是一致的。<sup>⑦</sup> 这对于那些国际组织豁免的绝对性主张,是一种最好的驳斥,也符合当时各个国家的基本理性。因为经历了第二次世界大战血雨腥风的残酷斗争后,从心理上讲,人们不可能愿意缔造出一个享有完全豁免而不受任何约束的“法外”型的国际组织。

职能必要是国际组织享有豁免的理论依据,同时也是对国际组织豁免的范围进行的界定和限制。国际组织职能必要理论,既使得国际组织享有豁免权,同时也构成对其豁免权的限制。慷慨的授权与严格的限制犹如孪生。一方面,国际组织的职能必要,使得国际组织可以享有满足其履行职能所需要的所有豁免,在这种情况下,实践中这种豁免权几乎没有任何限制。但另一方面,

① C. W. Jenks, *The Headquarters of International Institutions: A Study of their Location and Status* (Royal Institute of International Affairs, 1945), p. 18; J. L. Kunz, “Privileges and Immunities of International Organizations”, (1947) 41 *American Journal of International Law*, p. 839; Michael Singer, “Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns”, (1995) 36 *Virginia Journal of International Law*, p. 65.

② See Note, “The United Nations under American Municipal Law: A Preliminary Assessment”, (1946) 55 *Yale Law Journal*, p. 781; Charles H. Brower, II, “International Immunities: Some Dissident Views on the Role of Municipal Courts”, pp. 18 – 19. 另见李赞:《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》,第153页。

③ See *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987, § 223 cmt. b, 467 (1), 469 cmt. a; Peter H. F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities* (Martinus Nijhoff Publishers, 1994), p. 111; Thomas J. O’Toole, “Sovereign Immunity Redivivus: Suits Against International Organizations”, (1980) 40 *Suffolk Transnational Law Journal*, p. 3; Cathleen Cully, Note, “Jurisdictional Immunities of Intergovernmental Organizations”, (1982) 91 *Yale Law Journal*, p. 1181.

④ 李赞:《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》,第153—154页。

⑤ 瑞士在成为联合国成员国之前,联合国与瑞士之间便是国际组织与非成员国之间关系的最明显的例子。瑞士成为联合国成员国之后,国际组织在非成员国内享有豁免的典型例子便是欧洲联盟(欧洲共同体),由于欧盟(欧共体)可以往非成员国派驻代表团,所以,这些派驻非成员国的代表团可以享有根据协定所规定的豁免。比如,1985年5月21日《中华人民共和国和欧洲共同体委员会关于在中华人民共和国设立欧洲共同体委员会代表团及其特权与豁免协定》,就欧洲共同体在中国的特权与豁免问题作出全面规定。可参见黄德明:《论欧洲联盟机构及其职员的特权与豁免》,载《法学评论》2003年第3期,第75—76页。

⑥ 李赞:《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》,第153页。

⑦ 外交豁免受到职能必要的限制。可参见《维也纳外交关系公约》和《维也纳领事关系公约》的相关条款,以及 August Reinisch, *International Organizations before National Courts* (Cambridge University Press, 2000, pp. 362 – 365。限制性国家豁免理论也获得了普遍接受。可参见美国《外国主权豁免法》的相关条款;龚刃韧:《国家豁免问题的比较研究——当代国际公法、国际私法和国际经济法的一个共同课题》第2版,北京大学出版社2005年版,第311页; August Reinisch, *International Organizations before National Courts* (Cambridge University Press, 2000), p. 333.

国际组织也只能享有对实现其目的和履行其职能所必要的豁免，在实践中这就构成了对国际组织豁免这种权利的限制。<sup>①</sup> 职能性豁免的措辞清楚地表明其构成对豁免范围的限制。学者的论述和法院的司法实践都已达成一个基本共识，即，职能性豁免包含了一个固有的限制因素。<sup>②</sup> 一般认为，国际组织所被授予的豁免，必须是其严格需要的，职能必要理论在实际效果上构成了一个限制性的原则。因为授予任何一个实体以特权或者豁免，都可能给与该实体发生联系或往来的任何其他实体增加成本或至少带来增加成本的危险。其结果是，这种豁免对于国际组织履行职能而言必须是真正必要的。所以，有学者也不得不承认，在国际组织刚刚开始兴起的时代背景下，保护国际组织免于外部力量的干涉最有效的途径，即是使国际组织及其官员、财产、档案免于来自其成员方的管辖。<sup>③</sup>

### （三）国际组织豁免的国际法与国内法双重属性特征

国际组织豁免具有国际法与国内法的双重属性。特定法院通常适用的是相应的法院地国的国内法规则。同时，通常是由国际法规则赋予国际组织以享有豁免的权利和由法院地国承担相应的义务。国际组织豁免的这种特性在其渊源中最能清楚的表现出来。<sup>④</sup> 国际组织司法管辖豁免是一个国际公法问题。有关国际组织豁免的国内法是由相关的国际法规则确定的，并且得与这些国际法规则保持一致。<sup>⑤</sup> 豁免也是一个国内法问题。对任何国内法院而言，司法管辖豁免是一个涉及国内司法管辖权的问题。授予司法管辖豁免主要是由法院地国的法律来具体规定的。司法管辖豁免的规则由国内立法明确规定，或直接适用国际法，包括条约法或不成文的国际习惯法。一般情况下，国际法都通过纳入或转换的方式而成为国内法的一部分。许多国内法律制度都明确包含了授予普遍性或特定的国际组织以司法管辖豁免的立法。比较有名的和重要的国内立法主要是美国1945年的《国际组织豁免法》和英国1968年的《国际组织法》（International Organizations Act）。

① 李赞：《论国际组织高级职员的豁免——从国际货币基金组织总裁卡恩案说起》，第158页。

② August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, pp. 335 - 336.

③ Daniel D. Bradlow, "Using A Shield As A Sword: Are International Organizations Abusing Their Immunity?", (2017) 31 *Temple International & Comparative Law Journal* 45, p. 53.

④ 国际组织司法管辖豁免的渊源，包括国际法渊源和国内法渊源。其国际法渊源包括：国际组织基本文件，如《联合国宪章》、其他各国际组织的宪章，附加议定书，组织决议等；多边条约，如联合国特权与豁免公约、联合国专门机构特权与豁免公约，以及其他区域性国际组织的多边条约；双边条约，如东道国协定、总部协定、会议协定、维和协定、补充性协定等；国际习惯法规则。其国内法渊源主要是各国的相关国内立法，如美国的《国际组织豁免法》等。另外，司法判例，包括国内司法判例与国际司法机构的司法判例和咨询意见，也可构成国际组织司法管辖豁免的渊源。上述各种渊源亦可适用于国际组织特权与豁免法律制度的所有方面，而不局限于司法管辖豁免。参见 Peter H. F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities* (Martinus Nijhoff Publishers, 1994), pp. 122 - 151; August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, pp. 139 - 168.

⑤ 联合国提交的法庭之友简报强调，在考虑国内法的解释时，美国的《国际组织豁免法》不能改变美国的国际义务。国际组织的诉讼豁免主要是国际法问题，这是联合国法律事务办公室的坚定主张。*Broadbent v. Organizations of American States*, 628 F.2d 27 (202 U.S. App. D.C. 27, 1980)。关于联合国近东巴勒斯坦难民救济与工作机构（United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East, UNRWA）的管辖豁免的备忘录也提到，基于推理和实践，我们坚定地认为，此事件不应由国内法院作出判决，当然，除非涉及相关的国际义务。UN Office of Legal Affairs, Memorandum to the Legal Adviser, UNRWA, *United Nations Juridical Yearbook*, 1984, p. 188. 因此，国内法被认为是此类法律的第二等级的渊源，而国际公法则调整国际组织的地位、特权与豁免问题。

另外,奥地利、<sup>①</sup>德国、<sup>②</sup>芬兰、<sup>③</sup>马来西亚<sup>④</sup>等国的法律也规定授予国际组织豁免,以补充直接适用的条约规则,或者转化非自执行(non-self-executing)的规则。即使国际法规则可直接在其国内适用的国家,其法院也经常依赖于有关的国内立法。在对国际法与国内法作出明确区分的二元论国家,法院亦得仰仗国内的补充立法。<sup>⑤</sup>

因此,从国际法的层面来讲,在国家豁免的语境下来谈论国际组织豁免的绝对性或限制性,只会使人们对国际组织豁免与国家豁免之间的关联和差异的认识变得更加模糊。从国内法的层面来讲,在处理国际组织豁免时却一味地以国家豁免的绝对性或限制性来进行逻辑推理只会使人产生无视国际义务的联想。<sup>⑥</sup>在杰姆诉国际金融公司案中,美国联邦最高法院的法律逻辑就不得不让人产生这样的联想。美国作为最为谙熟国际法、运用国际法也最为娴熟的国家,在不同的案例中运用有关国际组织豁免与国家豁免关系的不同的逻辑,就会出现“横竖它都对”的情况,事实也确实如此。在本文后面所引用的一些案例中,美国法院在这个问题上的逻辑却并非一以贯之,而是非常灵活,甚至相互矛盾。一言以蔽之,美国的立法和司法都是美国利益最大化的工具而已。

## 四 多元化的救济机制是国际组织豁免存在的前提

### (一) 国际组织应为受害方提供救济机制

在杰姆诉国际金融公司案中,如果国际金融公司能够提供某种争端解决机制达成圆满解决纠纷的目的,那么就不一定要通过诉诸国内法院的方式来寻求救济。国际组织多元化的救济机制,包括提供争端解决机制或履行道德责任,是国际组织豁免存在的前提。非常有名的海地霍乱案,跟杰姆诉金融公司案具有一定的相似性。联合国在海地霍乱案中通过承担道德责任的方式给受害方提供了合适的救济,为其他国际组织解决类似问题提供了另外一种可能性。

《联合国特权与豁免公约》第8条第29节a款规定,联合国应当规定适当的方式,以解决联合国为当事一方,因契约而引起的争端或其他私法性质的争端。这就意味着,授予该组织豁免的前提是,组织能为第三方提供足够的任择性救济机制。国际法院也认为,联合国有义务提供任择性的争

① 1977年《授予国际组织特权与豁免法》(Law on the Granting of Privileges and Immunities to International Organizations)。

② 《联邦德国加入特别公约和授予其他国际组织特权与豁免的法律》(The Law on the Accession of the Federal Republic of Germany to the Special Convention and on the Granting of Privileges and Immunities to other International Organizations)。转引自August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, p. 135, footnote 519。

③ 《国际会议和特别使团特权和豁免法》,1973年6月15日芬兰赫尔辛基颁布,1991年12月20日修正。参见《联合国法律年鉴1992年》中文版,纽约联合国出版,1998年版,第3—10页。

④ 1992年《国际组织(特权和豁免)法》。参见《联合国法律年鉴1992年》中文版,纽约联合国出版,1998年,第10—23页。

⑤ 比如,两个印度的案例:(1) *Mathew v. International Crops Research Institute for the Semi-Arid Tropics (ICRISAT) and the Government of India*, Andhra Pradesh 高等法院,1982年8月18日,一个被印度法院驳回的雇用争端;(2) *Sharma v. UNDP Regional Manager, South Asia, Office of the Labour Commissioner, Delhi Administration*, 1983年10月10日,由印度劳动部驳回的行政劳动诉讼。上述两个案例均根据印度的豁免立法,即1947年《联合国(特权与豁免)法》(United Nations (Privileges and Immunities) Act 1947)作出裁决。

⑥ 李赞:《国际组织的司法管辖豁免研究》,中国社会科学出版社2013年版,第157—163页。

端解决模式，这是联合国享有豁免权的自然结果。<sup>①</sup> 除非国际组织能够为其员工提供任择性争端解决机制，即解决雇用争端的内部法庭，否则国内法院不会考虑其豁免，而可能主张针对国际组织提起的劳务诉讼行使管辖权。<sup>②</sup> 豁免与提供任择性争端解决机制之间的这种内部关系藉此获得承认。提供任择性争端解决机制，可排除对人权或国内宪法标准的侵犯，有助于国内法院支持组织享有豁免。只要申诉人能够运用诸如内部诉讼程序或仲裁等任择性法律救济方法，那么，《世界人权宣言》第10条和国内宪法保障都不能使得国内法院否认豁免而启动针对联合国的法律诉讼程序。<sup>③</sup>

## （二）诉诸任择性争端解决机制及其实践

近来有关国际组织豁免的判决中，有一个明显的趋势，即在决定授予豁免还是否定豁免的问题上，得考虑提供任择性争端解决机制的情况。这有利于保持国际组织独立性的同时，也照顾到获得司法救济的目的。因此有学者认为这是一种健康的发展。<sup>④</sup> 这种发展也得到了许多学者的支持。比如有学者认为，如果不可能提供任择性争端解决机制，授予豁免则可能引起否定司法。<sup>⑤</sup> 当然，不能提供诉诸法院或其他争端解决的司法机制，其明显结果便是对司法的否定。近年来一些国家对国际组织内部司法体系进行了评估，但判定国际组织不具备相应替代性争端解决机制并拒绝给予国际组织豁免的国家仍然为数很少。<sup>⑥</sup>

德国宪法法院在其司法推理中清晰表明了对有效的任择性争端解决机制的要求。根据欧洲共同体法，德国最高法院接受欧洲法院（ECJ）和国内法院在人权保护领域的各自分工。德国宪法法院认为，<sup>⑦</sup> 只要共同体法没有对基本权利予以足够的保护，那么，就得允许德国宪法法院对人权进行审查。<sup>⑧</sup> 但是，德国宪法法院后来又推翻了上述推理，<sup>⑨</sup> 认为只要欧洲法院平等保护人权，那么，德国司法机关对于共同体机构的行为无权管辖。<sup>⑩</sup> 也就是说，德国法院最终确认，只要国际组织能够提供任择性争端解决机制，对人权予以足够的保护，那么，德国国内法院对相关案件便无管辖权。

其他国家的法院亦遵循这样的推理。例如，意大利宪法法院认为，<sup>⑪</sup> 在任何情况下均不能允许欧洲共同体机构侵犯宪法中的基本原则或者不可剥夺的人权。<sup>⑫</sup>

① Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights (Cumaraswamy), *ICJ Reports*, 1999, p. 62.

② C. F. Amerasinghe, *The Law of the International Civil Service*, Vol. I (Clarendon Press, 2nd Revised ed., 1994), p. 45.

③ Bruno Simma (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Vol. II (Oxford University Press, 2nd ed., 2002), p. 1318.

④ August Reinisch and Ulf Andreas Weber, "In the Shadow of Wait and Kennedy: The Jurisdictional Immunity of International Organizations, The Individual's Right of Access to the Courts and Administrative Tribunals as Alternative Means of Dispute Settlement", (2004) 1 *International Organizations Law Review*, p. 72.

⑤ Seidl-Hohenveldern, "Jurisdiction over Employment Disputes in International Organizations", in *Colección de Estudios Jurídicos en Homenaje al Pro. Dr. D. José Pérez Montero*, Vol. III (Oviedo, 1988), p. 359, p. 368.

⑥ Philippa Webb, "The Immunity of States, Diplomats and International Organizations in Employment Disputes: The New Human Rights Dilemma?", (2016) 27 *The European Journal of International Law* 745, p. 757.

⑦ *Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel*, Federal Constitutional Court, 29 May 1974.

⑧ *Common Market Law Reports*, 1974, p. 540.

⑨ *In re application of Wünsche Handelsgesellschaft (Solange II)*, Federal Constitutional Court, 22 October 1986.

⑩ *Common Market Law Reports*, 1987, p. 225.

⑪ *Frontini v. Ministero Delle Finanze*, Italian Constitutional Court, Case 183/73.

⑫ *Common Market Law Reports*, 1974, p. 372.

德国宪法法院对任择性争端解决机制的要求并不局限于欧洲共同体的特殊情况,同样也可适用于其他国际组织或超国家组织。瑞士最高法院在其涉及欧洲核能研究组织(European Organization for Nuclear Research, CERN)的裁决中曾明确表示,国际组织所享有的管辖豁免不能剥夺对国际组织提起诉讼的申诉人的司法保护。法院认为,提供任择性争端解决机制的义务是与国际组织所享有的管辖豁免权相匹配的产物(counterpart)。<sup>①</sup>在国际地中海高级农业研究中心(X v. International Centre for Superior Mediterranean Agricultural Studies)案中,希腊法院也曾认为,否认国际组织的豁免,是基于这样的反面事实,即,如果主张国际组织享有豁免的话,在地球上都找不到可以对与国际组织有关的绝大部分私法争端行使管辖权的机构。由于该组织在所有成员国内均享有管辖豁免,又不拥有自己的领土,因此几乎不可能在第三国法院对其进行起诉。<sup>②</sup>也就是说,如果国际组织不能提供私法争端的解决机制,那么,国际组织便不能享有豁免。在海泽尔诉欧洲航空安全组织(Hetzel v. EUROCONTROL)案中,<sup>③</sup>德国联邦宪法法院认为,对于欧洲航空安全组织与其职员之间的雇用争端,德国法院无管辖权。因为对这样的案件具有排他管辖权的国际劳工组织行政法庭已经提供了充分的任择性救济,国际组织在德国法院所享有的豁免权并没有违反该国宪法中所规定的法律原则之最低要求。<sup>④</sup>在欧洲航天局(European Space Agency)案中,法院主张,为了允许欧洲航天局享有诉讼豁免,必须为申诉人提供任择性法律诉讼途径。<sup>⑤</sup>由于已经提供了任择性法律救济,并且满足了欧洲人权法院的合适的任择性救济方式的要求,所以比利时法院驳回原告诉讼请求。

提供有效的任择性争端解决机制的要求也得到了有关国际组织的认可。在M & Co. 诉联邦德国(M & Co. v. Federal Republic of Germany)案中,<sup>⑥</sup>欧洲人权委员会认为,由于共同体法律秩序已经有效提供了发达的基本权利保障体系,因此不允许直接针对共同体的行为提出诉讼。<sup>⑦</sup>在亨氏诉欧洲专利公约成员方的缔约方(Heinz v. Contracting Parties who are also Parties to the European Patent Convention)案中,<sup>⑧</sup>欧洲人权委员会认为,任择性的内部救济机制已经提供了各种形式的程序保障,能够使得申诉方得到相当的保护。<sup>⑨</sup>在比尔和里根诉德国(Beer and Regan

① August Reinisch and Ulf Andreas Weber, "In the Shadow of Wait and Kennedy: The Jurisdictional Immunity of International Organizations, The Individual's Right of Access to the Courts and Administrative Tribunals as Alternative Means of Dispute Settlement", pp. 79 - 80.

② 李赞:《国际组织豁免的理论依据》,载《北方法学》2011年第3期,第123页。

③ Federal Constitutional Court, Second Chamber, 10 November 1981.

④ Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Decisions of the Federal Constitutional Court) 59, 63. 转引自 August Reinisch and Ulf Andreas Weber, "In the Shadow of Wait and Kennedy: The Jurisdictional Immunity of International Organizations, The Individual's Right of Access to the Courts and Administrative Tribunals as Alternative Means of Dispute Settlement", p. 78.

⑤ *Energies nouvelles et environnement v. Agence spatiale européenne*, Civ. Bruxelles (4e ch.), 1 December 2005, Journal des tribunaux, 2006, p. 171, p. 173. 转引自 August Reinisch, "The Immunity of International Organizations and the Jurisdiction of their Administrative Tribunals", (2008) 7 *Chinese Journal of International Law*, p. 295.

⑥ European Commission on Human Rights, Application No. 13258/77, 9 February 1990.

⑦ 64 *Decisions and Reports* (1990), 138. 转引自 August Reinisch and Ulf Andreas Weber, "In the Shadow of Wait and Kennedy: The Jurisdictional Immunity of International Organizations, The Individual's Right of Access to the Courts and Administrative Tribunals as Alternative Means of Dispute Settlement", p. 75.

⑧ European Commission on Human Rights, Application No. 12090/92, 10 January 1994.

⑨ 76 - ADR (1994), p. 128. 转引自 August Reinisch and Ulf Andreas Weber, "In the Shadow of Wait and Kennedy: The Jurisdictional Immunity of International Organizations, The Individual's Right of Access to the Courts and Administrative Tribunals as Alternative Means of Dispute Settlement", p. 76.

v. Germany) 案<sup>①</sup>和威特和肯尼迪诉德国 (Waite and Kennedy v. Germany) 案<sup>②</sup>中, 欧洲人权法院均认为, 国际组织豁免能导致对私人的法院诉讼权的侵害, 除非提供充分的任择性救济方法以缓解这种侵害。法院承认国际组织豁免是确保组织正常履行职能, 免受各国政府单边干涉的关键手段。但法院同时主张, 在决定是否授予国际组织司法管辖豁免的过程中, 一个需要考虑的决定性要素是, 申诉人能否得到合理的任择性方法, 以有效保护其公约下的各项权利。<sup>③</sup>

在许多国家, 保障每个公民的诉讼权是宪法的基本要求。享有豁免的国际组织, 若不能提供任择性争端解决机制, 则剥夺了该国公民的诉讼权, 有违其宪法的规定。很明显, 在此情况下, 国际组织将很难在这些国家正常履行职能。因此有学者认为, 对于与国际组织有关的雇佣案件, 只有在该组织职员对于国际组织执行的任务起到关键作用时, 才应当给予国际组织豁免。<sup>④</sup> 尤其在美国、意大利等国际组织活动频繁的国家更是如此。在联合国粮食及农业组织被诉 (FAO v. INPDAI) 案<sup>⑤</sup>中, 意大利法院认为, 公民的合法利益应当受到司法保护。<sup>⑥</sup> 在保拉·皮斯特利诉欧洲大学学院 (Paola Pistelli v. European University Institute) 案中, 意大利最高法院驳回了欧洲大学学院职员提出的诉讼。法院认为, 该组织的管辖豁免并未损害意大利宪法所要求的诉讼权, 因为组织内部的职员争端委员会即是一个任择性司法救济机制。<sup>⑦</sup> 美国法院也注意到了授予国际组织豁免可能与提供争端解决机制的宪法要求相抵触。在乌尔班诉联合国 (Urban v. United Nations) 案中,<sup>⑧</sup> 美国哥伦比亚特区联邦巡回上诉法院承认, 法院必须高度关注, 不得不适当地损害诉讼当事人诉诸法院的宪法权利。在人民诉马克·S. 韦纳 (People v. Mark S. Weiner) 案<sup>⑨</sup>中, 美国法院力图在联合国的豁免权与美国公民诉诸法院的宪法权利之间获得平衡。法院认为, 不能允许豁免践踏每个公民请求美国法院救济的权利。<sup>⑩</sup> 因此, 提供充分的任择性争端解决机制, 保障这些国家的公民能充分行使诉讼权, 是国际组织在这些国家正常开展活动的前提。

在 *Energies nouvelles et environnement v. Agence spatiale européenne* 案<sup>⑪</sup>中, 比利时法院主张欧洲空间机构享有诉讼豁免, 因为申诉人在特定的案件中拥有一个或多个合理的任择性救济途径。在该案的裁决中, 比利时法院明确依从欧洲人权法院的判例法, 并且甚至主张可以诉诸组织的报告员 (ombudsman) 以求解决争端。虽然这并非严格意义上的司法或行政救济, 但根据欧洲人权法

① *Beer and Regan v. Germany*, Application No. 28934/95, European Court of Human Rights, 18 February 1999, ECHR 6.

② *Waite and Kennedy v. Germany*, Application No. 26083/94, European Court of Human Rights, 18 February, 1999, ECHR 13.

③ *Case of Waite and Kennedy v. Germany*, Application No. 26083/94, European Court of Human Rights, 18 February 1999, para. 63, para. 68.

④ Thomas Henquet, *The Jurisdictional Immunity of International Organizations in the Netherlands and the View from Strasbourg*, 10; 2 *International Organizations Law Review* (2013) 538: p. 538.

⑤ Supreme Court of Cassation, 18 October 1982.

⑥ *United Nations Juridical Yearbook*, 1982, pp. 234 - 235.

⑦ *Paola Pistelli v. European University Institute*, Italian Court of Cassation, all civil sections, 28 October 2005, No. 20995, Guida al diritto 40 (3/2006), ILDC 297 (IT 2005). 转引自 August Reinisch, *The Immunity of International Organizations and the Jurisdiction of their Administrative Tribunals*, (2008) 7 *Chinese Journal of International Law*, p. 296.

⑧ *Urban v. United Nations*, 768 F.2d 1497, 1500 (D. C. Cir. 1985).

⑨ *People v. Mark S. Weiner*, 378 N. Y. S. 2d 966, Criminal Court of the City of New York, N. Y. County, 19 January 1976.

⑩ 谢海霞:《国际组织管辖豁免——从绝对豁免走向限制豁免》, 载《政法论丛》2014年第5期, 第25—26页。亦可参见 *United Nations Juridical Yearbook*, 1979, p. 249.

⑪ Civ. Bruxelles (4e ch.), 1 decembre 2005, *Journal des tribunaux* (2006), p. 171.

院的法理，依然构成合理的任择性救济方式。<sup>①</sup>可见，不论是诉诸司法或是行政救济方法，还是诸如报告员制度等救济途径，均可以成为国际组织享有豁免的前提条件。

上述案件均表明，国内法院往往以国际组织不能提供任择性救济程序为其作出否认国际组织豁免的裁决的理由。从上述分析可知，提供争端解决机制是国际组织享有豁免的前提条件。<sup>②</sup>

### （三）履行道德责任成为救济机制的一种形式

联合国维和行动旨在维护国际和平与安全，随之而来的却是妇女儿童权益遭受维和人员的侵害、贩卖人口等犯罪在数量上逐年增长。<sup>③</sup>有名的2010年海地霍乱案，联合国维和部队在行动中的疏忽引发的霍乱造成了海地人口的大量死亡，联合国过履行道德责任这种不拘一格的形式实现对受害人的有效救济。<sup>④</sup>

国际法治与正义既要求联合国享有豁免以维护世界和平与安全，也要求损害必须得到赔偿。道德责任作为一种策略选择，既能在法律上保留功能相关绝对豁免，也可以在一定程度上弥补绝对豁免的正当性缺陷，在各国、联合国和受害者三方间达成一定平衡，实际上构成对联合国豁免的一种演进，可能是今后联合国甚至其他国际组织承担侵权责任的一般模式。<sup>⑤</sup>因此，可以说，国际组织以不拘一格的形式提供救济的途径，有利于国际组织在与国家之间的权力博弈中对国际组织带来更有利的影响，同时又无损于国际组织人权捍卫者的形象。

当然，回到杰姆诉国际金融公司案上来，基于对该案中受发电厂污染所影响的当地村民人权保护的考量，本案多数判决似乎审慎地开启了在美国法院（国际组织背景下）商业与人权诉讼的大门。多数意见的结论在某种意义上与当今人权保护的理念相一致，从而区别于过去传统国际法在对于个人、团体、受影响的社区以及土著人的解读。该诉讼的原告律师马可·西蒙斯（Marco Simons）表示，这一判决结果对于保护地球环境和人民福祉具有重要意义。它结束了金融机构忽视其投资活动对环境与社会的不利影响但可逍遥法外和有罪不罚的现象，其结果将迫使国际金融公司等国际金融组织更加谨慎地为其提供的投融资项目进行有效的指导与监督。“此判决作出之后，受害者群体或许将发现此次诉讼将为他们在与国际金融公司解决争端中提供更多谈判筹码的可能性。”<sup>⑥</sup>在国际组织与国家的博弈中，要实现国际组织与国家利益的平衡，国际组织豁免就是一个很好的支点，让国际组织与国家在玩权力跷跷板的过程中实现动态平衡。

① 案情还可参见 August Reinisch, “The Immunity of International Organizations and the Jurisdiction of their Administrative Tribunals”, p. 300.

② 李赞：《国际组织的司法管辖豁免研究》，中国社会科学出版社2013年版，第249—254页。

③ Bruce C. Rashkow, “Above the Law? Innovating Legal Responses to Build a More Accountable U. N. : Where is the U. N. Now?,” (2017) 23 *ILSA Journal of International & Comparative Law*, p. 361.

④ 该案的基本案情如下：2010年10月，一名携带霍乱病菌的尼泊尔籍维和士兵将排泄物直接排入海地的一条河流，导致海地爆发当今世界上最大规模的霍乱。非政府组织海地正义与民主院代表霍乱受害者向联合国提出赔偿要求，2016年8月美国第二巡回上诉法院判决维持联合国享有豁免权、驳回原告诉讼请求。之后，联合国秘书长潘基文对此发表声明，承认联合国对霍乱受害者负有“道德责任”。该声明虽然没有放弃联合国的豁免权，却实际上开启了联合国对与自身职能相关的行为所造成的损害承担责任、为受害者提供救济的先河。参见魏妩媚：《论联合国“功能相关绝对豁免”困境及其应对——以海地霍乱案为视角》，载《法学评论》2018年第2期，第158—164页。

⑤ 魏妩媚：《论联合国“功能相关绝对豁免”困境及其应对——以海地霍乱案为视角》，第165页。

⑥ Philippa Webb and Simon Milnes, “Immunities of International Organizations after the Surprise Decision in *Jam v. IFC*: A Look Ahead”, 20 *Essex Street*, p. 9.

## 五 不同国际组织享有豁免的范围与程度各异

### (一) 每一个国际组织享有与其职能和业务范围相适应的豁免

不同国际组织根据其职能不同而享有范围和程度各异的豁免，这应该是国际组织法上的一个常识。在杰姆诉国际金融公司案中，国际金融公司是一个专业性很强的国际金融组织，属于美国《国际组织豁免法》调整范围内的机构。事实上，在美国的众多国际组织中很多都属于这部法律调整的国际组织，再加上各组织与美国当局签订的总部协定，共同构成规范该国际组织在美国享有豁免的法律依据。在法律和条约框架下与司法实践中，各国际组织由于其职能不同而享有程度和范围各不相同的豁免。

随着联合国和美洲国家组织的创建，国际组织职能豁免理论就已经产生了。<sup>①</sup> 根据职能必要理论 (Doctrine of Functional Necessity)，授予国际组织豁免，得适当考虑国际组织实现其目的和履行其职能的需要。<sup>②</sup> 也就是说，国际组织的特权与豁免主要被设计来保护国际组织的独立性，使其免受外部的不合理影响，以确保各组织能完成其使命。<sup>③</sup> 功能必要是联合国的豁免基础，严格来说只有需要进行自由裁量、作出政策决断的行为才属于功能必要。<sup>④</sup> 由于国际组织职能各异，彼此差距很大，政治性组织和经济性组织、全球性组织和区域性组织、普遍性组织和专业性组织等等，它们享有豁免的范围和程度势必是各异的，有些经济性或金融性的国际组织，可能根本不需要享有豁免。<sup>⑤</sup>

### (二) 国际金融组织所享豁免的范围和程度

对国际金融组织而言，其豁免的职能性限制较为突出和明显。<sup>⑥</sup> 有学者曾就国际金融类组织豁免的职能性限制作过专门论述，认为为实现其目的，国际组织不得不依赖于那些与其有商业往来的伙伴或顾客对该组织的信心。绝对性的管辖豁免证明是行不通的。只要国际组织通过有关的商业交易来实现其目的，那么组织的信用对于其履行职能就是不可或缺的。对于这些国际组织，

① 《国际联盟盟约》第7条4段规定：“从事联盟事务的职员得享有外交特权与豁免。”“从事联盟事务”的措辞多少已具有了职能性豁免的意味。但国联的豁免依然是外交豁免，尚未出现国际组织特有的职能性豁免的概念。关于国联特权与豁免的历史考察，可参见 Anthony J. Miller, “The Privileges and Immunities of the United Nations”, (2009) 6 *International Organizations Law Review*, pp. 9 - 12.

② 在论述此一问题时，人们往往将目的与职能相提并论。目的和职能有时是很难作出明确区分的。“职能是实现目的的工具，两者互为依傍”。Peter H. F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations, A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities* (Martinus Nijhoff Publishers, 1994), Foreword, p. 45.

③ C. T. Oliver, E. B. Firmage, C. L. Blakesley, R. F. Scott and S. A. Williams, *The International Legal System: Cases and Materials* (The Foundation Press, 4th ed., 1995), p. 613.

④ 魏妩媚：《论联合国“功能相关绝对豁免”困境及其应对——以海地霍乱案为视角》，载《法学评论》2018年第2期，第165页。

⑤ 李赞：《国际组织豁免的理论依据》，载《北方法学》2011年第3期，第116页；李赞：《从IMF总裁卡恩案看国际组织的豁免权》，载《时代法学》2012年第1期，第83—92页。

⑥ Michael Singer, “Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns”, (1995) 36 *Virginia Journal of International Law* 53, pp. 136 - 138.



也仅仅对于这些国际组织，我们能接受来自外部的管辖，比如，对于组织所从事的具有商业性质的行为可以接受成员国法院的管辖，而实践中包括这类国际组织的所有行为。<sup>①</sup> 从上述观点可知，职能必要理论构成对豁免的限制。在某些情况下，如果国际组织不能被诉，那么，组织可能在其履行职能的过程中承受更大的负担。如果一个国际组织在不能被起诉就不能实现其目的的情况下，那么，该组织就不需要豁免来实现其目的。在此，职能必要理论否定豁免。<sup>②</sup>

对于债券持有人和其他债权人而言，作为债务人，国际组织与主权国家无异。尽管国家享有司法管辖豁免，但它们在债券市场已经运作多年，并且寻求通过放弃自己的诉讼豁免来实现更容易和更廉价的借款目标。如果国家在债券事务上坚持诉讼豁免，那么，国际债券市场面临着每个国家都不履行还债义务的可能性将会增加。因此，与没有豁免的情况相比，国家将会被要求承担更高的利息率。对国际组织而言，情况将同样如此。国际金融组织，像在国际债券市场上借款的国家一样，必须不断地返回国际债券市场。如果不履行还债义务，它们就不得不支付更多的费用。在成员比较固定的参与游戏的群体当中，一旦某成员被认为是骗子，那么对于该成员而言，将会是穷途末路，难以为继。国际金融组织是否需要通过豁免来维持其信用，尚难下断语。但有一点可以肯定，在国际金融组织参与国际债券市场的融资活动时，豁免是无需适用的。<sup>③</sup>

通过上述经济分析可以清楚得知，对于国际金融组织的债券义务而言，职能必要理论不要求其享有豁免。这也得到有关判例的支持。比如，在 1967 年美洲开发银行（Inter-American Development Bank）被诉案的上诉审中，<sup>④</sup> 美国哥伦比亚特区联邦巡回上诉法院认为，国际金融组织真是需要通过允许诉讼来履行其义务。此外，还有尼日利亚的非洲再保险公司诉范塔业（African Reinsurance Corporation v. Abate Fantaye）案<sup>⑤</sup> 和阿根廷的埃兹库拉德诉美洲银行（Ezcurra de Mann v. Inter-American Development Bank）案<sup>⑥</sup> 等。有关国际组织已经在这样一种机制之下生存和发展了许多年，这足以证明，在此类案件中，豁免对于组织履行职能是不必要的。<sup>⑦</sup>

从上述分析可以进一步得出结论认为，国际金融组织作为国际组织的一种重要类型，其豁免

① Seidl-Hohenveldern, "Failure of Controls in the Sixth International Tin Agreement", in Niel M. Blokker & Sam Muller (eds.), *Towards More Effective Supervision by International Organizations: Essays in Honour of Henry G. Shermers* (Springer, 1994), pp. 271 - 273.

② Michael Singer, "Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns", p. 136.

③ Michael Singer, "Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns", pp. 137 - 138.

④ 该案的大致案情是：一个巴西公司针对美洲开发银行提出损害赔偿诉讼并寻求禁诉令。双方的争论焦点是，该银行向原告的竞争者已经或将要进行的贷款违反了该银行与原告之间贷款协议的“暗含义务”，即银行在向原告的竞争者进行贷款时得得到谨慎注意的义务。美国哥伦比亚特区联邦地区法院驳回原告的请求，美国哥伦比亚特区联邦巡回上诉法院维持原判，并且不同意美洲开发银行享有豁免的主张。Lutcher S. A. *Celulose E Papel and F. Lutcher Brown, Appellants, v. Inter-american Development Bank*, 382 F. 2d 454 (D. C. Cir. 1967).

⑤ Supreme Court, 20 June 1986. 具体案情可参见 August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, p. 166, footnote 691.

⑥ National Labour Court, 1978, Court of Appeals, 1979. 在该案中，法院对国际金融性组织的限制性豁免作了广泛的解释。具体案情可参见 August Reinisch, *International Organizations before National Courts*, p. 166, footnote 693.

⑦ Michael Singer, *Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns*, *Virginia Journal of International Law*, Vol. 36, No. 1, 1995, p. 138.

完全取决于职能必要理论。如果豁免对于组织履行职能是不必要的,甚至是有害的,那么,放弃豁免则不可避免。可见,职能必要理论对国际组织豁免的限制,在国际金融组织上体现得最为明显。<sup>①</sup>

那么,在杰姆诉国际金融公司案中,国际金融公司作为一个典型的国际金融组织,其豁免受到职能限制是必然的和自然的。因此,大可不必因为这个案件的裁决就认为国际组织全体都需要赶紧审视并修订自己的章程,在章程里明确自己的绝对豁免权。

## 六 新时代我国要用好国际组织豁免这个国际法工具

杰姆诉国际金融公司案再一次引起我们的思考,即在新的时代条件下,我国如何运用国际组织豁免这个国际法工具,更好地实现国家利益。

### (一) 美国围绕国家利益而展开的国际组织豁免立法、司法和行政实践

第二次世界大战后,美国及其盟国建立了很多新的国际组织,包括联合国、国际货币基金组织和世界银行以及联合国善后救济署等,其目的是为了成员一起实现国际经济稳定、重建受到战争重创的国家,以及维护国际和平与安全等目标。预见到这些国际组织可能会将其总部设立在美国,美国国会于1945年通过了《国际组织豁免法》,该法授予国际组织一系列特权和豁免权,包括不受搜查和财产税负等的豁免。该法在定义这些特权和豁免权时,参照了外国政府所享有的特权与豁免权,亦即:该法授予国际组织与外国政府一样的对于诉讼以及各种形式的司法程序的豁免权。该法授权美国总统根据国际组织的职责对其特权和豁免权进行扣留、撤回、施加条件或者加以限制。这些特权和豁免权也可以通过特定组织的设立章程加以扩张或限制。该法于1945年颁布之初,法院在决定某外国政府是否应当对某特定诉讼有豁免权时,会咨询美国国务院的意见。如果国务院建议豁免,法院则尊重该意见。如果国务院不建议豁免,法院自主决定是否授予豁免权,虽然他们作出决定时经常援引国务院的政策。在第二次世界大战刚结束时,美国为了充分影响和更好地利用国际组织这个多边舞台和国际法工具服务于美国的战略利益,通过国内立法的形式将授予国际组织极为宽泛的豁免权予以法定下来。这些措施对于吸引和引进一些重要的国际组织在美国设立总部发挥了无可替代的作用。

布莱耶(Breyer)法官基于对立法机关立法当时的相关记录的了解后认为:制定《国际组织豁免法》基于两项关联之目的,一是《国际组织豁免法》将使得美国作为国际组织成员的承诺得到履行;二是这将有助于国际组织在美国的充分运作。这些国际组织的协定以及国会的立法初衷均表明,国际组织在美国享有商业与非商业诉讼领域的广泛豁免。<sup>②</sup>更为重要的是,由于国际组织依据其组织章程所规定的职能来运作,而非主权权力,因此承认国际组织在商业领域享有豁免相比于国家而言更为重要。尤其当其在履行职能时不可避免的涉及到美国法律所同样规范的商业活动时。布莱耶法官还以联合国善后救济署履行职能为例,根据历史事实阐明联合国善后救济署在运营期间,其活动经常涉及在美国的运输以及多种商业货物的合同,但并未因这些商业活动

<sup>①</sup> 李赞:《国际组织的司法管辖豁免研究》,中国社会科学出版社2013年版,第163—165页。

<sup>②</sup> *Jam et al., Petitioners v. International Finance Corporation*, Breyer, J., Dissenting Opinion, pp. 6-7.

而被免除豁免。这也清晰说明了国会制定《国际组织豁免法》旨在鼓励国际组织将总部设立于美国以及促进其在美国开展活动的积极努力。当时的美国积极地“筑巢引凤”吸引国际组织落户本国。

在很长一段时期，美国法院自然是严格按照《国际组织豁免法》及与相关国际组织签订的总部协定对相关的案件作出判决，<sup>①</sup>后来虽然对国际组织豁免有所限制，但大多情况下仍给予国际组织绝对性豁免。<sup>②</sup>美国在近年来亦有所转变，第三巡回上诉法院指出，给予国际组织不同于主权国家的豁免是不被接受的，此种做法甚至会促使国家通过国际组织行为而逃避其应当承担的责任。<sup>③</sup>

在杰姆诉国际金融公司案中，美国联邦最高法院的大法官们首先审查了《国际组织豁免法》的法条语言，认为国会立法时的意图似乎是将国际组织的豁免权与外国政府的豁免权持续联系起来，以保障二者之间的持续对应。理由是该法的语言既没有说国际组织应当享有绝对的诉讼豁免权，或者具体规定其他一些固定的豁免标准，也没有规定将某一特定日期存在的外国主权豁免法的内容纳入其中。其次，根据法条解释的“参照”原则，当一部法律“参照”某一概括主题时，其采纳的，是依据该法所产生的问题发生时所存在的、有关该主题的法律。相反，当一部法律“参照”某一特定编号或节码的法律规定时，则只采纳该规定，不考虑任何其后的修订内容。本案中，《国际组织豁免法》对外国政府豁免权的参照是一个概括性参照，而非特定性参照，该参照的对象是一步有可能不断发展变化的外部法律——《外国主权豁免法》，而非另一制定法的某一特定法条。因此，《国际组织豁免法》应被理解为将外国组织的豁免权与《外国主权豁免法》相联系，二者联动发展。

为了据理力争，国际金融公司还举出先例阿特金森（Atkinson）案，认为《国际组织豁免法》中授权总统变更国际组织的豁免权条款超过了参照原则的证明力。然而美国联邦最高法院却认为这正好与认为这些规则应根据外国主权豁免法的发展而不断变化的观点相辅相成。国际金融公司辩称这种解释将会导致诸多不良后果。首先，授予国际组织有限豁免权将会抵消对其授予豁免权的目的，还会将国际组织暴露于金钱赔偿的风险中，使得该组织履行其宗旨更加困难和昂贵。这个问题对于国际开发银行来说尤其严峻，因为这些银行利用商业工具达到其目的，根据《外国主权豁免法》中的商业活动例外，他们的多数或所有核心活动都将会有被诉的风险。如果允许这种诉讼，将会把更多的外国原告带到美国的法院，出现更多基于《外国侵权法》所提出的类似诉讼中所出现的外国关系问题。美国联邦最高法院认为这种担心夸张了。《国际组织豁免法》只是缺省规则。如果某一国际组织的工作因为有限豁免权受到损害，该组织的章程完全可以规定一个不同标准的豁免权。很多国际组织的章程都这样规定，比如《联合国特权与豁免公约》《国际货币基金组织章程》等，而国际金融公司的章程却没有规定它针对诉讼享有绝对豁免权。

对于有限豁免将会把国际开发银行置于更多风险中的看法美国联邦最高法院也不同意。首先并不清楚是否所有的开发银行的主要活动都符合《外国主权豁免法》中的商业活动的定义。至

① *Broadbent v. Organizations of American States*, 628 F.2d 27 (202 U.S. App. D.C. 27, 1980); *Tuck v. Pan American Health Organization*, 668 F.2d 547 (D.C. Cir. 1981); *Mendaro v. World Bank*, 717 F.2d 610 (D.C. Cir. 1983).

② 谢海霞：《国际组织管辖豁免从绝对豁免走向限制豁免》，载《政法论丛》2014年第5期，第26页。

③ *OSS Nokalva, Inc. v. European Space Agency*, 617 F.3d 756 (3d Cir. 2010).

少有些开发银行对政府发放有条件贷款的行为就不符合商业活动的定义。另外,即便国际开发银行的主要活动符合商业行为定义,也并不意味着该组织就自动承受被诉风险。《外国主权豁免法》还规定了其他的条件。比如商业活动必须与美国有足够的联系。再如,诉讼必须基于商业活动本身,或者基于履行商业活动的行为。如果诉讼涉及海外侵权行为,该诉讼就并非基于商业活动,不符合《外国主权豁免法》中的商业活动例外。在口头辩论中,政府就提出原告的诉讼事关在印度的侵权行为,其“严重怀疑”这是否符合“基于商业活动本身”代表标准。有限豁免权并不一定意味着国际组织没有限制地暴露于被诉的风险中。

最后,大法官们总结说:《国际组织豁免法》授予国际组织与在任何时间内外国政府所享有的豁免权相同的豁免权。这意味着《外国主权豁免法》规定了国际组织的豁免权。国际金融公司因此并不绝对享有诉讼豁免权。<sup>①</sup>

从历史的意义来看,《国际组织豁免法》对于及时解决联合国总部落户美国相关法律问题迈出了重要一步。为了确保美国的利益在相关的案件中万无一失,《国际组织豁免法》特地引入行政权力。《国际组织豁免法》第1节中关于总统权限规定,假使总统通过行政命令方式对某一国际组织增加或减少其所享有的豁免,将直接涉及美国违反相关的国际义务。总统所享有的保留、撤回国际组织在美国享有豁免权并没有在《国际组织豁免法》中得到精确界定,由此使得滥用或者非法行使该权力成为可能。《国际组织豁免法》如此规定就是为了给政府提供基于国内政治利益对国际组织施加压力的可能。<sup>②</sup>此外,自《国际组织豁免法》通过以后,美国国务院便实际负责接收来自国际组织要求给予在美豁免的申请。国务院在受理申请后,经由国务卿为总统提供相关建议。<sup>③</sup>应该说,《国际组织豁免法》第8部分授予国务卿的权力存在更多争议。这些权力的授予源自于对国际组织职员地位和外交官或外国政府代理人行使职权时错误的类比。<sup>④</sup>

从前面的诸多案件和该案美国联邦最高法院法官们的逻辑推理和裁决结果以及行政力量的介入中可以看出,不论是美国以前执行的国家绝对豁免还是后来转而执行的限制性国家豁免,抑或是美国法院在针对不同国际组织的不同案件中作出国际组织享有豁免或不享有豁免的裁定,都是美国根据本国的国际地位和利益需要作出的调整。法律也许是死的,而作出判决的法官是活的,因为美国的利益是活的。通过保有司法的灵活性以克服立法的稳定性和滞后性所带来的弊端,以实现不同历史条件下实现国家利益的可预期性。美国虽然是立法、司法、行政三权分立,但毋庸讳言的是,美国的立法、司法、行政都是为了实现和维护美国国家利益而存在的,在这一点上,它们是三位一体、目标一致的。

现在特朗普政府以“美国优先”和“让美国再次伟大”为由动辄退出一些多边条约和国际组织,<sup>⑤</sup>依然是在运用国际法和国际组织这些工具来谋求美国利益最大化。当这些国际协议和国际组织变得不再符合美国的国家利益或者对于美国国家利益不再那么重要时,美国自然没有必要

① *Jam v. International Finance Corp.*, 586 U.S. \_\_\_ (2019), [https://www.supremecourt.gov/opinions/18pdf/17-1011\\_mkhn.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/18pdf/17-1011_mkhn.pdf) (last visited January 19, 2020).

② Lawrence Preuss, *International Organizations Immunities Act*, p. 339.

③ See, *International Organizations Immunities*, U.S. Department of State Foreign Affairs Manual, Vol. 2, <https://fam.state.gov/FAM/02FAM/02FAM1420.html> (last visited Oct. 24, 2019).

④ Lawrence Preuss, “International Organizations Immunities Act”, (1946) 40 *The American Journal of International Law*, p. 339.

⑤ 美国特朗普政府已经退出的国际协议和国际组织有:《京都议定书》《巴黎协定》《伊朗核问题全面协议》《全球移民协议》、联合国教科文组织、万国邮政联盟、联合国人权理事会等,并导致世界贸易组织上诉机构停摆。

为其买单。在杰姆诉国际金融公司案中，美国联邦最高法院对该案的裁决，依然一以贯之地反映了美国的立场和利益诉求。一切法律行为都是政治的产物，司法更是服务国家利益的奴仆。

## （二）新时代我国对国际组织豁免宜采取的立场和做法

我国目前的国际地位、综合实力、民族复兴诉求和所处的发展阶段均不同于今天的美国，在对待和处理国际组织豁免的问题方面，在某种程度上与第二次世界大战结束后不久的美国颇有几分相似。第二次世界大战刚结束后，美国预料到将会有大量国际组织选择美国作为总部所在地，于是美国在1945年通过《国际组织豁免法》这部国内立法将国际组织在美国的豁免以法律形式固定下来，为大量国际组织在美国设立总部大开方便之门。在国际组织豁免这个工具的运用方面大可不必以今天的美国马首是瞻，而是借鉴美国在第二次世界大战后初期的做法，充分运用国际组织豁免实现更大的国家利益。

目前中国尚无关于国际组织豁免问题的专门立法，多是通过与国际组织签订协议的方式处理二者之间的关系。比如，中国与新开发银行签订的总部协议第4条规定了司法程序豁免有关的内容，第5条规定了银行总部所在地、档案不可侵犯与财产资产豁免，第14条至第17条规定了国际组织工作人员的特权和豁免，第20条则规定了豁免的放弃和防止滥用，而对于豁免的放弃均强调了银行利益的考量。第21条在政府与银行之间关于协定解释或适用的任何争端，如无法通过谈判或其他约定的解决方式解决，应按照任何一方的请求提交仲裁。对于银行所享有的特权与豁免，总部协议指出了银行及有关人员应当遵守中国法律的规定。<sup>①</sup>

又如，《亚洲基础设施投资银行协定》第九章规定了亚洲基础设施投资银行的法律地位、豁免权、特权及免税权。其他的比如中国与上海合作组织、国际竹藤组织、亚太空间合作组织等国际组织签订的总部协定都对相关的组织豁免作出了规定，在我国国内设立总部和办事处的国际组织都享有相对比较充分和宽泛的豁免。

但总体上而言，在我国设立总部的国际组织还是数量太少，在世界上具有重大影响力的国际组织在中国设立总部的情况还不多见。事实上，国际组织已经成为对国际事务和国际关系产生重要影响的多边平台，国际组织总部所在国拥有对该国际组织更多和更便利的影响力，对于改善国家形象、提升国家软实力、增强国家在该国际组织内的发言权等诸多方面具有独特的优势地位。像瑞士这样的小国能具有全球性的知名度和影响力，与瑞士作为联合国办事处和众多国际组织总部所在地这一事实具有很重要的关系。自第二次世界大战后的漫长岁月里，联合国、世界银行、国际货币基金组织、美洲国家组织等众多重要的国际组织总部都在美国安家落户，美国已经长时间充分尽享这些国际组织所带来的政治、经济等各方面的红利。习近平主席多次指出，现在世界处于百年未有之大变局。<sup>②</sup> 美国要通过退出一些不适应美国利益需要的国际协定和国际组织，制造一定程度的世界性国际秩序混乱，然后重新确立符合美国利益需要的新的国际秩序。美国希望通过自己可控程度上的天下大乱达到符合美国新形势下利益需求的天下大治。这是处于强势地位

① 《中华人民共和国政府与新开发银行关于在中国上海设立新开发银行总部的协定》，<https://www.ndb.int/wp-content/themes/ndb/pdf/HQAgreement-CN.pdf>，最后访问时间：2020年1月19日。

② 习近平主席在很多国际和国内场合均提及这一重要论断。比如在2019年6月10日俄罗斯圣彼得堡国际经济论坛上，他在致辞时指出：“当今世界正经历百年未有之大变局。”[http://www.xinhuanet.com/world/2019-06/08/c\\_1124596100.htm](http://www.xinhuanet.com/world/2019-06/08/c_1124596100.htm)，最后访问时间：2020年1月19日。

的大国惯常运用的手法，制造或促成天下大乱的局面，然后利用自己的优势地位火中取栗，从中渔利。

我国正在全力推进“一带一路”建设，积极构建人类命运共同体，需要在这百年未有之大变局中，开创更加有利于我国长远发展和战略利益的国际法律体系，创建、接管、改造更多的国际组织，通过这些多边机制服务于“一带一路”和人类命运共同体建设。吸引和接纳更多国际组织在中国设立总部，赋予这些国际组织充分的、必要的豁免，是非常重要的政策。在这一点上，与第二次世界大战结束后不久的美国颇有几分相似。因此，应该借鉴和学习第二次世界大战刚结束后不久的美国，为国际组织在本国设立总部开展活动大开绿灯，提供国内立法、国际条约和国内司法的三重保障。切不可跟着今天的美国亦步亦趋，对国际组织挥舞所谓限制性豁免的大棒。

## Rediscover the Immunity of International Organizations in the View of National Interests from the Case of *Jam, et al. v. International Finance Corp.*

Li Zan

**Abstract:** The case of *Jam, et al. v. International Finance Corp.* shows the main issues are the relationship of immunity of international organizations and state immunity, the absolute or restricted immunity of international organizations, alternative remedy including moral responsibility as one of the preconditions of immunity of international organizations, international organizations share the different immunity according to their functions. The logic and decision of the Supreme Court of the United States still shows the stand and interests of this country. At present China is promoting the Belt and Road Initiative and the construction of a community with shared future for mankind, and do need the multiple stages of international organizations. It is very similar to the United States in the earlier after the Second World War. So China does not need follow the steps of nowadays' United States, but need learn from the earlier United States after the Second World War which used fully the tool of immunity of international organizations to realize the larger national interests through domestic legislation, international treaties, domestic justice and even administrative authority.

**Keywords:** *Jam, et al. v. International Finance Corp.*, Immunity of International Organizations, National Interests

(责任编辑:李庆明)