



大会

Distr.  
GENERAL

A/HRC/4/35  
19 February 2007

CHINESE  
Original: ENGLISH

人权理事会  
第四届会议  
临时议程项目 2

大会 2006 年 3 月 15 日题为  
“人权理事会”的第 60/251 号决议的执行情况

人权与跨国公司和其它工商企业问题  
秘书长特别代表约翰·鲁格的报告\*

商业活动与人权：  
梳理有关公司行为的责任和问责的国际标准

---

\* The present report was submitted late, in order to reflect the most recent information.

## 内 容 提 要

本报告回应了人权委员会第 2005/69 号决议对秘书长特别代表的任务授权，在第 1 段(a)至(c)以及第 1 段(e)项提出的各项内容：“找出和澄清……在人权方面公司的责任和问责制的标准”；“详细说明国家在有效管制和评判”商业活动中“所发挥的作用”；“研究和澄清诸如‘串通’等概念的影响”；找出各国和公司盛行的(如果不是“最佳”的)做法。本报告的四项增编提供了详细内容。附加报告(A/HRC/4/74)根据第 1 段(d)项的规定，对进行人权影响评估所涉的主要问题作出解释。

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导 言.....	1 - 9	4
一、国家的保护义务.....	10 - 18	6
二、公司对国际犯罪的责任和追究责任问题.....	19 - 32	9
三、公司对国际法下其他侵犯人权行为的责任.....	33 - 44	13
四、软法律机制.....	45 - 62	16
五、自我管制.....	63 - 81	21
六、结 论.....	82 - 88	26

## 导 言

1. 市场并没有任何魔力。只要具备某些体制上的要素，市场就会高效、长期地运作。普遍认为，成功的前提条件包括：产权受到保护、合同能够执行、存在竞争而且信息流动通畅。但有一项重要的前提条件往往被忽视：遏制市场对个人和社会带来的危害。历史表明，如果没有适当的体制依托，市场就无法全部实现其利益，从社会角度讲甚至不可能长期维持。<sup>1</sup>

2. 最近几十年中，尤其是 1990 年代，由于各项贸易协定、双边投资条约以及国内自由化和私有化，全球市场大大拓宽了范围。跨国公司的权利被写入各国法律中，因此更加有保障，而且还通过国际法庭的强制性仲裁而越来越受到保护。全球化为主要的新兴市场国家实现令人钦佩的减贫目标，也为工业化国家提高整体福利作出了贡献。但也让人民和各社区付出了代价——包括与公司有关的侵犯人权的现象，关于这一现象的原因，秘书长特别代表的临时报告中已有详述。<sup>2</sup>

3. 带来挑战的不仅有跨国公司，而且还有私人企业。有证据表明，仅在一国开展业务的公司和国有公司侵犯人权的现象，与知名度很高的私营部门跨国公司相比，有过之而无不及。显然，这里存在体制上的更严重的不一致，即经济力量和行为者的范围和影响，与社会对其带来的负面影响加以管理的能力之间的不一致。这种不一致营造了一种宽容的氛围，让这些公司得以从事某些应予指责的行为，却不受应有的制裁或作出赔偿。为了这种侵权行为受害者的利益，并保持全球化的积极势头，必须纠正这种不一致的现象。

4. 调整社会体制的关系是一个漫长的过程。虽然代表公共利益的各国政府必须发挥关键性作用，但还需要其他社会行为者的配合，并需要利用其他社会机构，包括市场机制本身来实现这一目标。人权委员会在履行这一涉及多方面工作的任务时，即已认识到这一挑战的范围和复杂性。

5. 特别代表的任务要求他“确认并澄清”、“研究”和“详细说明”、并“汇编”各种材料——简而言之，全面整理商业和人权方面现有国际标准和做法。第 2005/69 号决议还请他提供自己的“意见和建议”，供委员会审议。这一任务期限

---

<sup>1</sup> John McMillan, *Reinventing the Bazaar: A Natural History of Markets* (Norton, 2002).

<sup>2</sup> E/CN.4/2006/97, paras. 20-30.

已按照人权理事会第 1/102 号决定延长。本报告仅涉及其中的第一项任务：整理不断发展的标准、做法、差距和趋势。

6. 本报告在结构上分五个部分，论述有关公司的“责任”(对公司规定的法律、社会或道德义务)和“问责制”(要求它们履行这些义务的机制)的各项标准和做法。为编排的方便，五个部分连续论述，从国际法根基最深的义务开始，到自愿商业标准为止。报告最后简要讨论了趋势和差距。这些部分分别为：

- (一) 国家的保护义务
- (二) 公司的责任和国际犯罪的追究责任问题
- (三) 公司对国际法规定的其它侵犯人权行为的责任
- (四) 软法律机制
- (五) 自我管制

7. 本报告借鉴了特别代表编写的或请人编写的约 20 多份研究报告。<sup>3</sup> 他还受益于以下活动：在约翰内斯堡、曼谷和波哥大与多方利益攸关者举行的三次区域磋商，与五大洲的民间社会进行的磋商，参观发展中国家四个产业部门的公司业务，举行四次法律专家讲习班，与多方利益攸关者就采掘业和金融服务业问题举行的两次磋商，以及与所有相关的多边机构的代表和一些政府官员进行的讨论。<sup>4</sup>

8. 本报告的增编(A/HRC/4/35/Add.1-4)更详细地介绍了第 2005/69 号决议中提出的一些问题。根据第 2005/69 号决议第 1 段(d)项的要求，在另一份配套的报告(A/HRC/4/70)中，讨论了人权影响评估这一重要问题。

9. 由于特别代表只有不到 18 个月时间执行这一任务，因此工作尚未完成。例如，迄今就“公司的势力范围”(第 2005/69 号决议的第 1 段(c)项)所开展的研究表

---

<sup>3</sup> Those produced by or at the request of the Special Representative are posted on his home page on the Business and Human Rights Resource Centre's website at <http://www.business-humanrights.org/Gettingstarted/UNSpecialRepresentative>.

<sup>4</sup> The Special Representative also received substantive written submissions from a number of organizations, including Allens Arthur Robinson; BankTrack; Business Leaders Initiative on Human Rights; EarthRights International; Global Witness; Halifax Initiative; Interfaith Center on Corporate Responsibility; International Commission of Jurists; International Council on Metals and Mining; International Network for Economic, Social and Cultural Rights; International Organisation of Employers; International Chamber of Commerce; Business and Industry Advisory Committee to the OECD; Lovells; Rights & Democracy, Canada; Tebtebba Foundation and Forest Peoples Programme.

明，缺乏法律意义，还需要开展进一步工作，以了解其是否能成为一个有用的政策手段。更重要的是，由于过去的辩论中对公司义务提出的实际要求，与主张制定规范和机构利益的问题交织在一起，因此特别代表侧重于提供一个坚实、客观的证据基础。然而，这使他没有机会提出按要求他应当提交而且本应构成他所完成的这一任务规定的一部分的“意见和建议”。所以，特别代表希望有机会再有一年的时间，在已经开展大量工作的基础上，提出明确的选项和建议，供理事会审议。

## 一、国家的保护义务

10. 有关商务活动与人权的很多提法，都有很大的争议。但国际法明确规定，国家有义务对其管辖区内非国家侵犯人权的行为提供保护，而且这一义务延及对商业实体的侵权行为提供的保护。<sup>5</sup> 按照各条约机构的阐述，联合国的各项核心人权条约中均规定了这一保护义务，而且普遍认为习惯国际法中也存在这种义务。<sup>6</sup> 另外，各条约机构一致确认，这一义务要求各国采取步骤，管理并裁决包括企业在内的所有社会行为者的侵权行为。<sup>7</sup>

11. 联合国早期的人权条约，例如《消除一切形式种族歧视国际公约》、《经济、社会和文化权利国际公约》以及《公民权利和政治权利国际公约》，没有具体涉及国家对企业的义务。这些条约笼统地规定了确保享有人权、防止发生非国家侵权行为的义务。因此，《消除一切形式种族歧视国际公约》要求各缔约方禁止对任

---

<sup>5</sup> Beyond the national territory, the duty's scope will vary depending on the State's degree of control. The United Nations human rights treaty bodies generally view obligations of States parties as applying to areas within their "power or effective control".

<sup>6</sup> States also have duties to respect, promote and fulfil rights, but the most business-relevant is the duty to protect because it focuses on third party abuse. See A/HRC/4/35/Add.1. Where corporations perform public functions or are State-controlled, the secondary rules of State attribution may also hold the State responsible for the abuse. See the International Law Commission's articles on "Responsibility of States for internationally wrongful acts", adopted in November 2001. <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/477/97/PDF/N0147797.pdf?OpenElement>.

<sup>7</sup> Drawing on the language of subparagraph (b) of the mandate (as set out in resolution 2005/69 of the Commission on Human Rights), this section uses regulation to refer to treaty body language recommending legislative or other measures designed to prevent or monitor abuse by business enterprises, and adjudication to refer to judicial or other measures to punish or remediate abuse.

何人、任何团体或任何组织”实施种族歧视(第二条第一款(卯)项)。一些条约对与企业特别相关的权利，包括涉及就业、健康和土著社区的权利，予以承认。

12. 从 1979 年通过的《消除对妇女一切形式歧视公约》起，包括《儿童权利公约》和最近通过的《残疾人权利公约》，就开始更直接地涉及企业。例如，《消除对妇女一切形式歧视公约》要求各国采取一切适当措施，消除任何“企业”对妇女的歧视(第二条(e)项)，以及“银行贷款、抵押和其他形式的金融信贷”方面的歧视(第十三条(b)项)。各项条约一般都规定各国可以酌情采用管理和裁决非国家侵权行为的具体形式，但强调必须立法和提供司法补救办法。

13. 各条约机构对保护的义务加以阐述。人权事务委员会第 31 号一般意见便是最近的一个例子。该意见确认，根据《公民权利和政治权利国际公约》，“各缔约国确保《公约》各项权利的实体法义务，只有在国家不仅针对其工作人员违反《公约》权利的行为，而且还针对私人或私人实体的这些行为，为个人提供保护的情况下，才能全面履行。”<sup>8</sup> 该意见进一步解释说，国家如果允许或未能“采取适当措施，或适当注意防止、惩罚、调查或纠正私人或私人企业的这些行为所造成的伤害，可能会违背《公约》的义务。”

14. 各人权条约机构表示关注的是，各国未能提供保护，制止企业的侵权行为，这些行为经常涉及不受歧视的权利、土著人民的权利和劳动以及健康方面的权利。但保护的义务涉及所有实质性权利。各委员会倾向于不具体规定要求国家采取行动的确切内容，而是笼统地建议通过立法加以规范，并通过司法补救办法进行裁决，包括酌情给予补偿。

15. 各委员会现行的指南表明，各条约不要求各国对企业侵权行为行使“治外法权”。但也为未禁止它们这样做。<sup>9</sup> 国际法允许各国即行使这一管辖权的条件是有得到公认的依据，行为者或受害者是其国民，行为对该国产生实质性不利影响的，

---

<sup>8</sup> HRC, general comment No. 31, para. 8.

<sup>9</sup> Some treaty bodies seem to be encouraging States to pay greater attention to preventing corporate violations abroad. For example, CESCR has suggested that States should take steps to “prevent their own citizens and companies” from violating rights in other countries. CESCR, general comment No. 15, para. 33.

或涉及具体的国际犯罪行为。<sup>10</sup> 治外法权还必须通过总的“合理性”检验，其中包括不干涉他国内政。<sup>11</sup> 但准确地说，保护人权何时能成为治外法权的正当理由，目前仍存在争议。

16. 区域人权制度也确认，国家有义务提供保护，制止非国家侵权行为，并为管制和评判公司行为规定类似的相关国家要求。<sup>12</sup> 事实上，联合国各条约机构和区域机制越来越重视提供保护制止公司侵权行为，这表明人们越来越关注国家没有充分地认识到或者不是总是能够或者愿意履行这一义务的问题。

17. 各国对特别代表调查问卷作出的答复，进一步反映了所关注的这些问题，调查问卷要求各国指明其管制、评判以及以其它方式影响公司人权方面的行为的各项政策和做法。<sup>13</sup> 由于作出答复的比例不高，因此很难作出强有力的结论。但在作出答复的国家中，没有几个国家报告说制订了各项政策方案或手段，专门具体应对公司人权方面的挑战。更多的国家表示，它们依赖于公司责任方面的倡议框架，包括经济合作和发展组织(经合发组织)跨国企业指导方针的软法律机制，或者如《联合国全球契约》等自愿倡议。没有几个国家确定在其出口信贷和投资促进政策中，或在双边贸易和投资条约中，考虑人权标准，而这些方面正是政府政策与全球企业的业务最密切交叉的领域。<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> Under the principle of “universal jurisdiction” States may be obliged to exercise jurisdiction over individuals within their territory who allegedly committed certain international crimes. It is unclear whether and how such obligations extend jurisdiction over juridical persons, including corporations. See A/HRC/4/35/Add.2.

<sup>11</sup> Of course, the entire human rights regime may be seen to challenge the classical view of non-intervention. The debate here hinges on what is considered coercive. See A/HRC/4/35/Add.2 for details.

<sup>12</sup> For an overview, see Andrew Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors* (Oxford, OUP, 2006), chap. 9; on Africa, see Nsongurua Udombana, “Between promise and performance: revisiting States’ obligations under the African Human Rights Charter”, *Stanford Journal of International Law* vol. 40, No. 105 (2004).

<sup>13</sup> See A/HRC/4/35/Add.3.

<sup>14</sup> Perhaps uniquely, Norway manages the global portfolio of its government pension fund in accordance with ethical guidelines, which has led to disinvestments in two major transnational companies, one on human rights grounds.  
<http://odin.dep.no/etikkradet/english/documents/099001-110013/dok-bu.html>.



18. 总之，国家提供保护制止非国家侵权行为的义务，是国际人权制度赖以建立的基础的一部分。这一义务要求各国在管制和评判商业企业的侵权行为中发挥关键作用，否则便有可能违背其国际义务。

## 二、公司责任和追究国际犯罪的责任问题

19. 然而，国家并非国际法规定的承担义务的唯一方面。<sup>15</sup> 长期以来，个人都对海盗和奴隶制等国际犯罪负有直接责任，只不过由于缺乏国际问责机制，因此只有国家法律制度才能对其定罪。第二次世界大战之后成立的国际军事法庭确认，个人对破坏和平罪、战争罪和危害人类罪承担责任，并且对属于其管辖范围之内的人，包括公司官员，规定了问责制。《国际刑事法院罗马规约》2002年生效之后成立了一个常设论坛，在缔约国未能采取行动的情况下，可以直接追究个人在大屠杀、反人类罪和战争罪方面的责任。<sup>16</sup>

20. 长期以来对公司能否成为国际法“主体”进行的学理争论，阻碍了对这一问题进行的概念性思考和对公司规定直接的法律义务，但这一争论在新的事实面前正在让步。公司越来越被国际上承认为“参与者”，并有能力根据国际法享有某些权利和承担某些义务。<sup>17</sup> 如前所述，它们根据双边投资条约享有某些权利；它们还根据涉及环境污染问题的若干民事责任公约承担义务。虽然这与公司对国际犯罪行为承担的责任并无直接联系，但这使得继续认为公司能完全免于国际法其它领域的责任更加困难。

21. 国际刑事法院筹备委员会和关于设立国际刑事法院的罗马会议曾经就一项提案进行过辩论，该提案本来可以让国际刑事法院对法人(而非国家)行使管辖权，

---

<sup>15</sup> This section provides partial responses to paragraphs 1 (a) and (c) of resolution 2005/69.

<sup>16</sup> International legal responsibility attaches to individuals for a wider range of acts than those covered by the ICC Statute.

<sup>17</sup> Rosalyn Higgins, current President of the International Court of Justice (ICJ), and Theodor Meron, former President of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), have both used the term “participants”. In 1949, the ICJ stated: “The subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends on the needs of the community.” *Advisory Opinion on Reparations for Injuries suffered in the service of the United Nations*, ICJ Rep 174 at 179 (1949).

但由于各国的做法互不相同，因此未得到通过。然而，正如过去缺乏国际问责机制并未免除个人对国际犯罪负有的责任，它今天也不会妨碍公司责任的出现。

22. 事实上，公司责任正通过两方面进展的相互作用而逐渐成形：一是国际特赦刑事法庭和《国际刑事法庭规约》扩大并完善个人责任；另一方面的进展是，国内法将国际犯罪的责任延及公司。这两方面进展之间的相互作用十分复杂，正在编织一张通过各国法院实行的潜在的公司国际犯罪责任的大网络。

23. 个人直接犯罪或煽动他人犯罪，或者对下属的犯罪上级理应知情却未予制止，均可引起国际法规定的个人责任。国际法院也规定，“协助和唆使”犯罪，或者“同谋”犯罪，或“连带犯罪行为”，均应承担责任。<sup>18</sup> 在自然人和法人的标准之间不可能进行一对一的对号。但国家法院在解释公司对国际犯罪负有责任时，借鉴了个人责任的原则——例如美国第九巡回上诉法院对 Unocal 一案的裁决，即是如此。<sup>19</sup>

24. 同时，随着各国批准《国际刑事法院规约》并将该规约中的定义纳入国内法，因此允许以国际犯罪起诉公司的管辖区数量越来越多。国家法律制度也有关于对公司加以刑事处罚规定的，可以因此而将适用于个人的国家标准延及公司实体。<sup>20</sup> 即使一些非国际刑事法院缔约方的国家也将规约的一项或多项犯罪纳入其国内法中，从而对公司产生潜在的法律影响。<sup>21</sup>

25. 在国内法中纳入这些罪行还可能涉及域外管辖权的问题。一些国家规定，由本国国民或针对本国国民犯下的国际罪行，可以实行域外司法管辖；还有一些国

---

<sup>18</sup> “Common purpose” applies where an individual participates in a common design involving the perpetration of a crime, and shares an intention to commit the crime. The ICTY has also developed the doctrine of “joint criminal enterprise” which applies where a crime other than the intended one occurs, and where the individual foresaw the risk but continued to participate.

<sup>19</sup> *Doe v. Unocal*, 395 F.3d 932 (9th Cir, 2002). The case settled and the decision was vacated.

<sup>20</sup> For a detailed survey of 16 countries from a cross-section of regions and legal systems, see Anita Ramasastry and Robert C. Thompson, *Commerce, Crime and Conflict: Legal Remedies for Private Sector Liability for Grave Breaches of International Law - Executive Summary* (2006) available at [www.fafono/liabilities](http://www.fafono/liabilities). Of the 16, 11 were States parties to the ICC and 9 had fully incorporated the three crimes of the Rome Statute; of these, 6 already provided for corporate criminal liability. Research has not been completed on all 104 countries that had ratified the Rome Statute as of November 2006.

<sup>21</sup> The Fafono survey cites the examples of Japan, India, the United States, Indonesia, and Ukraine. The first three generally apply criminal laws to corporations.

家依赖“普遍管辖权”延伸适用本国法律，而无论是否存在国籍方面的联系。<sup>22</sup> 同样，如果这些国家允许对公司进行刑事处罚，这些治外法权的规定可以延及公司。

26. 除国内法中纳入国际标准以外，一些法律制度还在独立地朝着更大程度地承认公司对违反国内法行为应负刑事责任的方向发展。普通法系的大多数国家都有此种规定，至少对经济犯罪和一些暴力犯罪如此。欧洲民法法系的一些国家已走出纯粹的行政规定，对公司规定了一定形式的刑事责任。

27. 在这一流动的背景下，仅根据简单的概率法则亦表明，未来公司将对国际犯罪承担越来越多的责任。根据国际标准被纳入各国的刑法还是民事诉讼法(例如美国的《外国人侵权申诉法》)，公司可能面临刑事责任或民事责任。然而，公司无法确定它们将会在什么地方被起诉，可能会对它们适用哪些准确的标准，因为任何两个国家的管辖区都不可能具有相同的证据及其它程序规定。最后，还可能根据国内法对相关的侵权行为例如殴打或非法拘禁，提起民事诉讼程序。<sup>23</sup> 简而言之，公司的危险环境正在缓慢但稳步地扩大，而受害者的补救选项却在缓慢而稳步地增加。

28. 令公司更加无所适从的是，各国家裁定公司的赔偿责任，在方式上存在巨大的差异。由于在刑事案件中很难确定公司的“头脑和意愿”，一些管辖区采用了“公司文化”的做法。在澳大利亚，如果某一公司的文化被认为明确允许或默许雇员犯下某一罪行，可以对公司定罪。<sup>24</sup> 在美国，联邦判刑指导方针在罚款量刑中对公司文化加以考虑。<sup>25</sup>

29. 确定跨国公司结构内部的责任方面，各国也存在差异。公司法人人格的学说将公司集团的每一个成员作为单独的法人对待。在如何“揭开公司的面纱”，将子公司与其母公司分开，以便要求母公司对子公司的行为承担责任方面，并无任何统一的形式。一种引人注目的做法是，母公司所在国规定，母公司因对其国外子公

---

<sup>22</sup> Of the 16 countries in the Fafo survey, 11 provide for a nationality link, 5 rely on universal jurisdiction, and several do both; 9 of these provide for some form of corporate criminal liability in their domestic laws.

<sup>23</sup> “Note on the work of the ICJ Expert Legal Panel on Corporate Complicity in International Crimes”, 22 January 2007 (on file with the Special Representative).

<sup>24</sup> See Australian Criminal Code Act 1995 (Cth), sections 12.3 (2) (c) and (d).

<sup>25</sup> The 2005 Federal Sentencing Guidelines permit judicial consideration of whether a corporation has an “organizational culture that encourages ethical conduct and a commitment to compliance with the law” §8B2.1 (a).

司的作为与不作为承担民事责任。<sup>26</sup> 有关域外司法权的规定表明，可以允许此种规定。

30. 没有几个合法的公司会直接从事构成国际犯罪的行为。但它们面临作为这些罪行的“串通”指控的可能性更大一些。例如，在根据《外国人侵权申诉法》对美国境内的公司提起的40多起诉讼中——这些案件已成为有关公司国际犯罪责任的国内判例的绝大部分——多数涉及同谋指控，实际犯罪者为公共或私人保安部队、其他政府工作人员或民事冲突的武装部分。<sup>27</sup>

31. 公司串通是一个大帽子，涵盖多种可以让公司对其参与刑事或民事侵权行为负有责任的罪行。虽然各国的法律系统细节上存在差异，但都承认串通这一概念。国际法院已建立了关于个人协助和唆使犯罪责任的较为明确的标准：明知对犯罪会起到实质性效果但仍然提供实际帮助、鼓励或道德支持。<sup>28</sup> 国家法院采用这一标准时，其对公司的适用很可能会密切跟踪其对个人的适用，但“道德支持”这一内容可能会带来具体的挑战。<sup>29</sup>

32. “道德支持”可以让个人承担国际法规定的责任，法庭已将其延伸包括“有权者在场默许”。但一个善意的试图避免卷入侵犯人权行为的公司，可能很难知道在什么情况下构成法律意义上的道德支持。仅在某一国家存在并交税不大可能引起责任。但间接地从他人的侵权行为获取经济利益的，却能引起责任，具体需视该公司与行为者关系的密切程度。目前暂无更明确的信息。然而，已经明确的是，即使

---

<sup>26</sup> See *Connelly v. RTZ Corporation plc* AC 854 (1998), and *Lubbe v. Cape plc* 4 All ER 268 (2000) (House of Lords, UK).

<sup>27</sup> The Supreme Court's only decision under ATCA, *Sosa v. Alvarez-Machain* 542 US 692 (US, 2004), does not preclude such liability for corporations, and the weight of current US judicial opinion appears to support it, although there is disagreement among lower courts over its content and, in some cases, its existence.

<sup>28</sup> *Prosecutor v. Furundžija*, Judgement, No. IT-95-17/1 (ICTY Trial Chamber, 10 December 1998) and *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, No. ICTR-96-4-T (ICTR Trial Chamber, 2 September 1998). It is unknown whether the ICC will adopt this standard.

<sup>29</sup> When applying the individual standard to corporations, the court in *Doe v. Unocal* did not adopt the element of “moral support”.

公司并无意让罪行发生，而且对犯下这一罪行表示遗憾，但只要它知道或者应当知道它正在提供援助，而这一援助将有助于犯罪，那么将不会免除其责任。

### 三、公司对国际法规定的其他侵犯人权行为的责任

33. 之所以新出现公司对国际犯罪行为的责任，是因为越来越多的国家接受个人责任方面的国际标准。这种责任虽然仍在发展当中，已有明显的证据表明其业已存在。相反，如果公司可以对国际法规定的其他侵犯人权的行为负有任何法律责任，那么具体应负哪些责任却值得进行更大的存在主义辩论。<sup>30</sup>

34. 在各国，公司在人权方面的法律责任，在范围和内容上存在极大的差异。<sup>31</sup>如要进行系统的整理，将需要不仅对国际法的直接可适用性问题，而且对大量相关的国家措施进行全面的国别研究：宪法对人权规定的保护、立法规定、行政机制和判例法。但经初步研究，未发现根据习惯国际法确立公司责任方面出现一致和统一的国家做法。<sup>32</sup>

35. 关于国际人权文书的传统观点是，这些文书对公司仅规定了“间接”责任，即：国内法根据本国的国际义务规定的责任。与此形成对照的是，一些观察人员认为，这些文书已经对公司规定了直接的法律责任，只是缺乏直接的问责机制而已。例如，联合国增进和保护人权小组委员会解释说，其拟议的准则“反映”并“重申”现行的国际法，认为公司在其“影响范围”之内，应履行各条约规定的所有国家义务——尊敬、保护、增进和履行各项权利。

36. 本节将讨论在这一辩论中发挥主要作用的以下国际文书中规定的直接公司法律责任的证据：国际人权法案——《世界人权宣言》和两项《公约》（《经济、社会、文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》）——联合国其他核心人权条约以及国际劳工组织(劳工组织)的核心公约。本节还指出了区域人权制度

---

<sup>30</sup> This section responds to paragraph 1 (a) of resolution 2005/69.

<sup>31</sup> For a study of seven jurisdictions conducted for the Special Representative, see Allens Arthur Robinson, *Brief on Corporations and Human Rights in the Asia Pacific Region* (August 2006), <http://www.reports-and-materials.org/Legal-brief-on-Asia-Pacific-for-Ruggie-Aug-2006.pdf>.

<sup>32</sup> For one recent study, see Jennifer A. Zerk, *Multinationals and Corporate Social Responsibility* (Cambridge University Press, 2006); also see State survey in A/HRC/4/35/Add.3.



中的主要趋势，没有任何一项规定制止各国直接对公司规定国际责任；问题是它们是否已经作出这种规定。

37. 《世界人权宣言》在国际规范秩序中占有独一无二的地位。《宣言》的序言称“每一个人和社会机构……努力通过教诲和教育促进对权利和自由的尊重，并通过国家的和在国际的渐进措施，使这些权利和自由……得到普遍和有效的承认和遵行。”<sup>33</sup> Louis Henkin 的名言是：“每一个人都包含了法人。每一个人和每一个社会机构都不排除任何人、任何公司、任何市场、任何网络空间。《世界人权宣言》对所有这一切都适用。”<sup>34</sup> Henkin 说《宣言》的希望和道德要求涉及并适用于全人类，无疑是正确的，正如我们将在关于自我管制问题的第 5 节中所看到的，公司自身在制定本公司的人权政策时，都援引《宣言》。但这并不能等同地具有法律约束力。

38. 《世界人权宣言》中的许多规定已成为习惯国际法。虽然有一定的争议，但普遍认为，这些规定目前仅适用于国家(有时也适用于个人)，但这不包括《宣言》的序言。其中的大多数规定也被纳入前述的两项公约及联合国其他人权条约。这些文书中对公司规定了直接法律责任吗？其中有些包含在序言中，因此不具约束力，承认个人对他人负有义务。但执行条款中没有明确涉及这一问题。<sup>35</sup>

39. 这些条约的确规定，国家有义务“确保”人们“尊重”并“享有”这些权利。一些人争辩说，这意味着社会中的所有行为者，包括公司，首先都负有尊重这些权利的直接法律义务。怎样才能检验这一主张呢？一种办法是研究各条约机构的评论意见，因为对条约进行权威式解释是由这些机构来负责的。虽然这些机构的任务是界定国家责任，也有几个机构对工商业自身人权方面的作用表现出越来越大的兴趣。

---

<sup>33</sup> Adopted as General Assembly resolution 217 (III), 10 December 1948.

<sup>34</sup> Louis Henkin, “The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets”, *Brooklyn Journal of International Law*, 17 (April 1999), p. 25.

<sup>35</sup> Common article 5 (1) of the ICCPR and ICESCR provides that the Covenants should not be interpreted as implying “for any State, group or person any right to engage in any activity or perform any act aimed at the destruction of any of the rights ... recognized herein”. But it was not intended to establish substantive legal obligations on individuals or groups, nor have the treaty bodies interpreted it as such. Manfred Nowak, *United Nations Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary* (2nd rev. ed, 2005), pp. 111-119.

40. 条约机构在讨论公司责任时，不知道是否将这些责任视为法律责任。例如，经济、社会和文化权利委员会最近关于工作权利问题的一般性意见承认，各私人行为者“对实现工作权利负有责任”，国家私营企业和跨国私营企业“在创造就业机会、制定聘用政策和一视同仁地获得工作机会方面，可以发挥特殊的作用”。<sup>36</sup> 但接下来，在该同一份意见中，委员会又似乎重申传统的观点，即这些公司“不受”《公约》的“约束”。同样，人权事务委员会最近的一般性意见认为，条约义务“从国际法的角度来说，……不具有直接的横向效应”，也就是说，条约义务只有根据国内法才对非国家的行为者直接产生效力。<sup>37</sup>

41. 简言之，各条约并未明确论述直接的公司法律责任，而条约机构关于这一问题的评论性意见也有歧异。然而，各委员会越来越重视防止公司侵权的必要性，由此可以得出，工商企业不仅有可能侵犯人权，而且也可以对保护人权作出贡献。<sup>38</sup>

42. 根据纯逻辑的理由，可以提出的一个更强有力的论点是，劳工组织的核心公约中规定的直接公司责任，这些公约的主体涉及包括公司在内的所有种类的雇主；公司对其雇员通常比其他利益攸关者负有更大的责任；而且劳工组织的监督性机制和投诉机制具体规定雇主组织和工会的作用。但光靠逻辑无法成为法律，劳工组织各项公约规定的公司法律责任仍然是间接的。

43. 区域一级存在更大的多样性。《非洲人权和人民权利宪章》因对个人规定的直接义务而不寻常，但在其效力以及是否适用于包括公司在内的团体的问题上，人们意见不一。有专家评论认为，美洲人权法院也许已偏离传统的观点，因它承认，不歧视原则“对第三方产生效力”，包括私人雇用关系，“在私人雇用关系中，雇主必须尊重其工人的人权”。<sup>39</sup> 美洲人权委员会仅限于谴责非国家行为者的侵权行为

---

<sup>36</sup> CESCR, general comment No. 18, para. 52. For similar remarks see CESCR, general comments No. 14, para. 42 and 12, para. 20. See also CRC, general comment No. 5, para. 56, which says that the State duty to respect “extends in practice” to non-State organizations.

<sup>37</sup> HRC, general comment No. 31, para. 8.

<sup>38</sup> Additionally, Security Council panels that assess the effectiveness of sanctions have specifically considered the role of corporations in violations.

<sup>39</sup> *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-18, 17 September 2003, paras. 100 and 146, [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_18\\_ing.doc](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_ing.doc).

为。欧洲人权法院一般采纳传统的观点，对国家规定了影响深远的保护义务，但任其自行选择保护手段。<sup>40</sup>

44. 总而言之，本文讨论的各项国际人权文书目前似乎并未对公司规定直接的法律责任。即便如此，公司正引起国际人权机制越来越大的关注。虽然各国不愿意对公司采用具有约束力的国际人权标准，但它们已与工商界和民间社会一起借鉴这些文书的一些规定，制定了软法律标准和倡议。因此，这些文书似乎在今后界定公司的人权责任当中将发挥关键的作用。

#### 四、软法律机制

45. 软法律之所以“软”，是指其本身并未规定法律上有约束力的义务。软法律的规范性力量来自于承认各国及其他主要行为者的社会期望。<sup>41</sup> 各国可能因多方面的原因而诉诸于软法律：在尚不能或不愿意采取更强硬的措施的情况下，为国际法律秩序确定可能的未来方向和填补空缺；它们认为法律上有约束力的机制并非解决某一具体问题的最佳手段；或者在某些情况下，避免约束力更大的措施在政治上得势。

46. 本节讨论了涉及公司在人权问题上的责任和问责制的现有三类软法律安排：由政府间组织发挥的传统标准制定作用；一些政府间倡议最近增加的加强问责制的机制；以及采用新出现的一种直接涉及公司和国家及民间社会组织的多方利益攸关者的形式，从根源上纠正与公司有关的侵犯人权的行为。<sup>42</sup>

47. 软法律发挥规范性作用的一个显著事例是，劳工组织的“关于跨国企业与社会政策问题的三方原则宣言”，该宣言不仅得到了各国的认可，而且还得到了全球雇主和工人组织的认可。该声明宣称，包括跨国企业在内的所有当事方，都“应当尊重《世界人权宣言》以及相应的国际公约”。<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> See Clapham, note 12 above.

<sup>41</sup> Some soft law instruments may contain elements that already impose, or may come to impose, obligations on States under customary international law, which would give them binding effect independent of the soft law instrument itself.

<sup>42</sup> This section responds to subparagraphs (a) and (e) of resolution 2005/69.

<sup>43</sup> ILO Tripartite Declaration, para. 8.



48. 经合发组织的指导方针也起到了类似的作用。该指导方针承认，各国履行国际人权义务的能力和意愿互不相同。因此，它们建议公司“根据东道国政府的各项义务和承诺，尊重受其活动影响者的人权”<sup>44</sup>——评论性意见中明确表示，这些义务和承诺中包括东道国的国际承诺。<sup>45</sup>

49. 该两项文书均广泛得到各国政府和工商企业的援引，而且适当时可能会具体化，采用较硬的形式。因此，软法律的规范性作用对于阐述和进一步发展公司责任的标准，仍然至关重要。<sup>46</sup>

50. 一些政府间倡议最近不仅着重颁布适用于公司的标准，而且还侧重于如何加强遵守这些标准方面的问责制。例如，在民间社会的要求下，现在任何人都可以向国家联络中心(一种非司法审查程序)投诉在经合发组织指导方针范围内开展业务的跨国公司。一些国家联络中心(NCP)还提高了有关投诉和结论细节的透明度，让社会能更多的跟踪公司的行为，不过各国家联络中心的总绩效仍然很不平衡。经合发组织投资委员会也扩大了其对国家联络中心的监督，为审查各中心处理投诉的情况又提供了一次机会。

---

<sup>44</sup> OECD Guidelines for Multinational Enterprises, General Policies, para. 2 (revised 2000). The commentary notes the Universal Declaration of Human Rights “and other human rights obligations”.

<sup>45</sup> Because many of the most serious corporate-related human rights violations take place in what the OECD describes as weak governance zones, the Special Representative asked the world’s largest representative business organizations to consult their membership and produce recommendations that could help close this governance gap. The International Organization of Employers and the International Chamber of Commerce collaborated with the Business and Industry Advisory Committee to the OECD on a set of proposals, including the following advice to companies that moves beyond the current requirements of the Guidelines: “All companies have the same responsibility in weak governance zones as they do elsewhere. They are expected to obey the law, even if it is not enforced, and to respect the principles of relevant international instruments where national law is absent.” IOE, ICC, BIAC, “Business and Human Rights: The Role of Business in Weak Governance Zones”, December 2006, para. 15, available at <http://www.business-humanrights.org/Gettingstarted/UNSpecialRepresentative>.

<sup>46</sup> One area where greater clarity is needed concerns the rights of indigenous people. The current lack of consensus on the practical implications of “consent” - in the formula of “free, prior and informed consent” to large-scale projects - is a major challenge for indigenous communities, business and Governments alike.

51. 在国际金融公司(IFC)方面,该公司现已制定效绩标准,要求各公司必须达到这方面的标准,才能得到该公司的投资资金。这些标准中包括多项人权内容。<sup>47</sup> 视项目情况,国际金融公司可能要求进行包括人权内容和社区磋商在内的影响评估。客户的遵守情况需接受监察员的审查,监察员可能受理任何受国际金融公司资助项目带来的社会或环境后果的不利影响者提出的投诉。<sup>48</sup> 国际金融公司的标准也有问责外溢效应,因为遵守《赤道原则》的银行也跟踪这些标准,这些银行负责全球约三分之二的商业项目的贷款。<sup>49</sup>

52. 在政府间系统之外,出现了一种软法律倡议的涉及多方利益攸关者的新形式。其中最突出的是,《安全与人权自愿原则》(《自愿原则》),促进开采业进行公司人权风险评估和培训安全人员;“金伯利进程证书制度”(金伯利)阻止与发生冲突的地区进行钻石交易;“采掘行业透明度行动计划”,规定公司向东道国政府缴纳的税收、使用费和其他费用应有一定程度的收入透明度。

53. 迫于社会的压力,这些倡议试图堵塞那些助长侵犯人权行为的法规缺陷。但这些行为是在具体的业务背景下发生的,并不具有任何宏观指导的作用。此外,由于认识到一些工商企业与人权的挑战需要多方利益攸关者采取对策,因此这些倡议确定了共同的责任,并在复杂的协作网络中建立起相互的问责机制。这些网络包括以下任何方面的组合:东道国、公司、民间社会行为者、产业协会、国际机构和投资集团。

54. 这些混合体试图通过为公司制定业务标准和程序,加强国家和公司的责任和问责制。这些行动往往伴随政府的法规行动,这两方面的行动都有透明机制的支持。例如,金伯利是一种通过国内法执行的全球性认证制度。各国通过要求遵守详细的包装协议和认证,加上公司提供的连锁保管担保,确保其所交易的钻石来自于遵守金伯利规定的国家。

---

<sup>47</sup> Fundamental labour rights, the health and safety of surrounding communities, avoidance of involuntary resettlement, the rights of indigenous peoples, and protection of cultural heritage.

<sup>48</sup> Although the IFC standards have been criticized for “not going far enough”, they exceed the human rights requirements of the so-called Common Approaches among the export credit agencies of OECD member States.

<sup>49</sup> Critics charge that Equator banks themselves lack transparency in how they implement the principles.

55. 在这些合作事业中，没有任何外部立法机构来制定标准，也没有任何单独的裁决机构来评估遵守情况。该两项职能都由业务实体承担。但没有这些机制，又如何对它们进行评判？

56. 可以认为这些倡议仍基本属于试验性质，反映了新出现的自愿制定全球管理规则并加以实施的做法，这一做法存在于许多领域，在这些领域中，政府间制度没有跟上社会期望方面快速变化的步伐。由于这些倡议相对较新，而且为数不多，因此尚不存在对其加以评估的可靠标准。但是那些对这些倡议进行专业研究的人员所建议的关键标准包括：其治理结构是否被认为可信，以及是否有效。<sup>50</sup>

57. 其治理结构是否可信据称又取决于以下三个因素：参与、透明以及不断进行现状审查。如关于参与问题，民间社会和产业界成员与国家合作，对自愿原则、采掘业透明度计划和金伯利制度标准，并参与其管理。在透明度方面，采掘业透明度计划和金伯利制度为参与者制定了详细的公众举报要求，并提出了多方利益攸关者的监督机制。而在参与者是否遵守规定方面，金伯利执行成员国同行审评的做法，而且常常受到民间社会举报政府方面的效绩缺点的鞭策；采掘业透明度计划最近建立了一项确认程序，根据该程序，可以公开降低不遵守规定的成员的地位；金伯利事实上已开除一个国家政府，将其有效地排除在国际钻石交易业之外——世界贸易组织的规则允许采取这种措施。

58. 本文所审查的倡议中没有一项能全面涵盖所有这些标准。每一项倡议均体现了某些标准，而倡议者似乎意识到——虽然有时不情愿——这些倡议是否可信取决于它们。<sup>51</sup>

59. 对这些倡议的有效性，可以从两方面来衡量。一，视其业务对具体情况产生的影响。普遍认为，金伯利已将冲突钻石的流通从占总市场的 3% 或 4% 减为 1%，尼日利亚《采掘行业透明度计划》报告说，2004 年和 2005 年，它为纳税者赢得了

---

<sup>50</sup> For case studies and discussions of advantages and risks of these novel approaches to international regulation, see the symposium on “Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order”, *European Journal of International Law*, vol. 17, No. 1 (February, 2006).

<sup>51</sup> The Voluntary Principles plenary is going through a difficult period of persuading all companies that the credibility of the initiative depends on explicit participation criteria. Even the strictly voluntary Global Compact adopted such criteria; as a result several hundred companies have been “delisted”.

相当于 10 亿美元的利益；<sup>52</sup> 《自愿原则》在哥伦比亚全国范围内广泛使用，而哥伦比亚甚至尚未正式参与这一进程，但该国有几千名武装部队成员参加了由公司提供支助的人权培训。<sup>53</sup> 因此，尽管其参与者承认还有大量改进的余地，但这些倡议产生了重要的业务影响。

60. 关于有效性问题的第二项衡量标准是，看其能否成为其他倡议的模范。事实上，由于这些倡议与基于条约的文书相比，制定起来相对容易，加上被认为很有潜力，因此直接激发了相关领域的平行工作，包括制定私营保安部队的规则，以及除开采业以外的工商企业的规则。<sup>54</sup>

61. 在软法律安排中最近出现的创新方面应当注意的一个最后特征是，政府间和多方利益攸关者的多样性。软法律安排由于加强其问责机制，因此也开始混淆参与者严格的自愿领域和强制领域之间的界线。一旦加入，所带来的兴奋可能需要付出代价。任何公司都不必被迫接受国际金融公司的供资或赤道银行的贷款，但如果接受的话，则需要满足若干效绩标准才能继续得到支助。各国可以自行选择是否加入采掘业透明度计划，但如果加入，那么采掘公司就需要公开发表报告，说明其向政府的付款情况。被金伯利暂停或开除，对各国和各公司有着直接的经济影响。《自愿原则》的措词，在某些情况下，其具体条文，已被写入政府与公司之间的法律协议中。一旦《自愿原则》采用参与标准，如果未能遵守，同样可以导致开除。

62. 概言之，软法律的标准制定作用与过去一样仍然十分重要，可以被具体化成为国际社会的新型准则。一些国际安排越来越重视问责制，加上软法律机制让公

---

<sup>52</sup> Luka Binniyat, "NEITI Saves Nigeria \$1 Billion - Okogwu", *Vanguard* (Lagos), 2 January 2007.

<sup>53</sup> Indications are that Colombia will become the first host country to join the Voluntary Principles. The Government has established a National Committee for the Voluntary Principles, including companies. The Government and companies have incorporated Voluntary Principles language into their agreements for public security forces protecting company operations. Both parties have established reporting systems for alleged abuses. And some companies use Voluntary Principles-related criteria in annual performance reviews of managers.

<sup>54</sup> Drawing on the Voluntary Principles precedent, the Swiss Government and the International Committee of the Red Cross are leading an effort to elaborate recommendations and best practices for States with regard to private military and security forces. The pilot phase of the Colombia guidelines, based on the Voluntary Principles text, has just been launched, aiming to extend the model to such non-extractive sectors as food and beverages.

司直接参与法规制定和执行工作等创新做法，表明国家和公司越来越承认社会不断发展的期望，以及对必须共同承担责任的认可。

## 五、自我管制

63. 除硬的或软的法律标准外，特别代表的任务规定中还包括社会对负责任的公司公民不断变化的期望，其中包括人权方面的期望。一个关键的指标是，工商企业自身在常常迫于民间社会和当地社区的压力而对人权方面的危险和机遇进行评价之后所自愿采用的政策和做法。本节对此种自愿管制的标准进行梳理。<sup>55</sup>

64. 然而，对所有工商企业“进行梳理”是不可能的。目前全球共有 77,000 多个跨国公司，约有 770,000 个附属公司和数以百万计的供应商。<sup>56</sup> 这些数字与发展中国家的当地公司以及规模更大的非正规经济部门相比，要少的多。

65. 因此，特别代表对工商实体的子集进行了研究，以确定它们是如何理解人权方面的公司责任和问责制的。其中的一项研究是“财富”全球 500 强企业(“财富 500 强”)的问卷调查，这些企业作为世界最大的公司正接受社会的检查。第二项研究(“企业承认情况调查”)由三个部分组成：实际政策，而不是问卷答复，对象是经筛选认为可能制定的包括人权内容的政策的所有地区(包括发展中国家)的跨行业诸多公司；八项包括人权标准的具体倡议，例如公平劳动协会(FLA)或金属与采矿国际理事会(ICMM)；以及有五项“社会负责的投资资金”(SRI 基金)采用的人权标准。<sup>57</sup>

66. 这种梳理可以说五年前基本作不到，因为当时没有几项公司人权方面的政策。大型全球公司吸收起来特别快，但这些大型全球公司绝大多数仍然设在欧洲、北美和日本。来自其它地区的后来者望尘莫及，不过这方面的落后是反应根本的差距还只是时间问题，尚不得而知。“企业承认情况调查”中的很多公司，只是在最近才参加《全球契约》等计划，而且刚刚开始制定人权政策。财富 500 强调查表明，

---

<sup>55</sup> The section responds to paras. 1 (a) and (e) of Commission resolution 2005/69.

<sup>56</sup> UNCTAD, *World Investment Report, 2006*, at: [www.unctad.org/wir](http://www.unctad.org/wir).

<sup>57</sup> The FG500 survey is summarized in A/HRC/4/35/Add.3; the other three studies are reported in A/HRC/4/35/Add.4. Sampling and other methodological issues are also discussed there.



这一领域的政策普及程度相当高：不到半数的答复者表示其自己遇到过“严重的人权问题”，然而几乎所有答复者均报告说建立了人权方面的政策或管理实践。

67. 财富 500 强的所有答复者，无论所在地区也不分部门，均将不歧视作为核心公司责任，起码在招聘和晋升方面做到任人唯贤。健康的工作环境和安全标准，几乎同样被经常援引。超过四分之三的答复者承认结社自由和集体谈判的权利、禁止童工和强迫劳动以及隐私权。欧洲公司可能比美国公司更加承认生命、自由和人身安全的权利，健康权以及享有适足生活标准的权利。

68. 该项调查要求财富 500 强企业对其利益攸关者按其包括的人权政策和做法情况排名——实际上是为了说明企业对其“影响领域”的想法。雇员的排名最高(99%)，其价值链中的供应商及其他人的排名其次(92.5%)，接下来是公司开展业务的社区(71%)，最后是公司开展业务的国家(63%)。唯一重要的差异是，采掘业将社区排在供应商的前面，而美国和日本的公司对开展业务所在社区和国家的排名远远低于欧洲公司。

69. 公司在制定其政策时参考了国际文书。财富 500 强参考的国际文书是国际劳工组织的各项宣言和公约，其次是《世界人权宣言》。联合国的各项人权条约未被经常提及。提到《全球契约》的略高于 50%，提及经合发组织指导方针的略低于 50%。超过 80% 的公司称其在人权政策方面与外部利益攸关者一道开展工作。其中非政府组织被列在首位，其次是行业协会。政府间组织远远地被排在第三位，但美国公司除外，美国公司将其排在第五位，排在工会和政府之后。

70. 范围更广的跨部门各个公司在承认劳动标准方面，与财富 500 强公司类似。但这些公司对其他权利的承认情况一般都更低：最高的只有 16%，是人身安全的权利，其中包括生命权以及免受残忍和不寻常处罚的自由。<sup>58</sup> 在社会、经济和文化权利涉及的领域，这些公司倾向于强调其作出的慈善贡献。

71. 该两组抽样调查的公司均参加了八项集体倡议之一。<sup>59</sup> 这些倡议中承认各项权利的情况密切反映了产业部门的情况：例如，制造业方面的倡议更加强调劳动权，而开采业倡议侧重于社区关系和土著权利。此外，它们还借鉴国际标准：“公

---

<sup>58</sup> Numeric differences in responses between the two samples are partially explained by the FG500 study relying on questionnaire responses, whereas the business recognition study examined actual company policies, but this does not account for order of magnitude differences.

<sup>59</sup> See HRC/4/35/Add.4 for details.

平劳动协会”和“社会问责 8000”符合甚至超出劳工组织的多数核心权利，而“赤道银行”沿用 IFC 的效绩标准。“社会负责的投资”的指数反映出对劳动权的承认程度普遍都很高，尤其对土著人相关的权利以及家庭生活的权利表示特别关注。

72. 这些公司及其他企业实体对问责制方面的社会期望作何反映呢？大多数财富 500 强公司称其有一套内部报告系统，以监督其人权方面的表现。四分之三的公司表示他们也对外提出报告，但其中不到半数使用“全球报告倡议”之类的第三方机制。采用某种形式的供应链监督，相对普遍。但只有三分之一称其常规性地将人权标准纳入其社会/环境影响评估中。“企业承认情况调查”一般而言符合这一格局。

73. 同样，每一项集体倡议都要求采用某种报告形式；金属与采矿国际理事会使用的是《全球汇报计划》。大多数都对未遵守规定的参与者提出了补救要求，有四项倡议为雇员或社区成员规定了处理不满的机制。有五项倡议将人权要求适用于供应链业务的要求，问责机制包括定期审计，认证单个工厂或全球品牌等。

74. 总而言之，重要企业都承认人权，并采取措施确保起码的问责制。然而，即使在重要企业中，也明显存在一些积极性不高的缺点。有些公司对其可能发挥最大影响力的权利未必加以承认。而且虽然它们一般加以承认的权利借鉴国际文书，但措词很少一模一样。一些解释弹性太大，以致于某些标准失去意义，使得公司本身(更不用说公众)很难按照所作承诺来评价执行情况。

75. 公司所强调的各项权利中存在的差异，似乎与预期的部门差别无关，相反却似乎反映出公司所在国的政治文化。例如，设在欧洲的公司很可能采用综合性权利议程，其中包括社会和经济权利，而美国公司所承认的权利和权利人范围似乎更窄。

76. 但人们对自我管制最有异议的，是其问责制方面的规定。文书的数量、多样性和吸收情况大有增长。但同时也对问责制的含义和如何建立问责制提出了严重的问题。在此只能谈三个方面的问题：人权影响评估、实质性和可靠性。

77. 对于规模和社会影响力都很大的企业，问责制应从其人权影响进行评估，以便公司和受影响的社区能设法避免从一开始即产生负面影响。若干“社会负责的投资”基金大力宣传人权影响评估并让社区参与和进行对话的做法。然而，相对而言，没有几家公司常规性的进行这些评估——与在更广泛的社会/环境评估中纳入若

于人权标准形成对照的是，完整地进行人权影响评估的公司屈指可数。<sup>60</sup> 显然，公开发表哪怕只是一份人权影响评估摘要的公司也只有一家——BP 公司。在公司的人权绩效方面，没有一项措施能比酌情进行此种评估得出更直接的成果。

78. 实质性的概念是指公司报告的内容——报告中所载的资料是否的确重要。对其社会、环境和人权状况作出报告——即所谓的“可持续性报告”——的公司数量急剧上升。<sup>61</sup> 但质量赶不上数量。系统地就自身的核心企业战略和业务如何对这些“可持续性”问题产生影响作出报告的公司数量要少得多。相反，盛行的做法经常是描述一些孤立项目的轶事和慈善活动。此外，社会问题对财政问题具有“可持续性”方面的影响，但结合社会和财政问题作出报告的公司寥寥无几。<sup>62</sup> 《全球汇报计划》提出了提高公约报告的质量和可比性的标准化备忘录，但“按照”《全球汇报计划》的指导方针作出报告的公司不到 200 家，另有 700 家公司部分地使用了这些指导方针，其他公司声称非正式的使用过这些指导方针。<sup>63</sup>

79. 可靠性可以帮助人们了解公司是否言行一致。比例越来越高的“可持续性”报告(约 40%)都包括某种形式的审计报告，通常都是由大型会计公司或较小型的咨询公司提供的。<sup>64</sup> 新出现了两项全球可靠性标准，其中一项标准让公司对其担保可靠的情况有更大的控制权(叫作“ISAE3000”)，另一项标准让可靠性担保人在确定哪些属于实质性内容，因此应当包括在公共报告中的问题时考虑利益攸关者所关注

---

<sup>60</sup> The difference and its significance are described in a companion report, A/HRC/4/74.

<sup>61</sup> Some estimates range as high as 3,000. “Trends in non-financial reporting”, Global Public Policy Institute, Berlin, Research Paper Series, No. 6 (2006), available at <http://gppi.net/fileadmin/gppi/nonfinancialreporting01.pdf>. But the trend appears to have levelled off, perhaps reaching a saturation point.

<sup>62</sup> The United Kingdom adopted a new company law in November 2006, which will require large listed companies to include, as part of their directors’ report, information on environmental matters, employees, social and community issues and “essential” business partners. Information must be provided “to the extent necessary for an understanding of the development, performance and position of the company’s business”. Companies Act 2006, Section 417 (5).

<sup>63</sup> As of August 2006, data provided by GRI.

<sup>64</sup> Association of Chartered Certified Accountants and CorporateRegister.com, “Toward Transparency: Progress on Global Sustainability Reporting, 2004”; and “KPMG International Survey of Corporate Responsibility Reporting, 2005” (both on file with the Special Representative).



的问题(“AA1000AS”)。<sup>65</sup> 该两项标准都有助于公众确定所报告的信息能否合理的被认为准确,而且所依据的是管理的质量、监督数据以及为得出数据而建立的其他系统及其实质性等因素。采用这些标准的最大型公司数量不断增加,但所占比例仍然很小。

80. 供应链的可靠性面临的信誉挑战最大。除其他公司外,全球大牌公司和零售商也制定了供应商准则,对某些国家的标准薄弱或未实施作出赔偿——因为全球的社会期望要求它们表明遵守起码的标准。然而,如果没有某种独立的外部担保,这些系统缺乏信誉,尤其是效绩记录值得怀疑的公司更是如此。供应链审计方面的标准差异很大,最值得信赖的有:“公平劳动协会”的品牌认证和 SA8000 工厂认证系统,该两个系统均涉及多方利益攸关者的治理结构。与上一节讨论的混合型倡议相同,自愿问责机制的信誉,会因这两套制度所包含的参与、透明和审查等项程序而得到加强。<sup>66</sup>

81. 出于多方面的原因,本节所介绍的倡议没有覆盖所有种类的公司。第一,因为许多工具都是为大型国家和跨国公司开发的,因此不能直接适合中小企业。需要调整现有工具,或开发新的工具。第二,如上所述,发展中国家的大型公司刚刚开始被吸收到这一舞台上。第三,造成这一缺失的一个更重要的原因,可能是主要的国有企业都位于一些新兴经济体:除个别情况外,这些企业尚未自愿的与这些倡议联系起来。而且当国家归属原则适用于它们的人权表现时,没有被人充分的理解。<sup>67</sup> 最后,正

---

<sup>65</sup> International Auditing and Assurance Standards Board ISAE3000, and AccountAbility AA1000AS.

<sup>66</sup> A test of this proposition is currently under way. The Business Social Compliance Initiative, a European network of retailers, industry and importing companies, has formed a strategic alliance with SA8000 and become an “organizational stakeholder” in GRI. That ought to generate credibility benefits. At the same time, the world’s four largest supermarket chains, Wal-Mart, Tesco, Carrefour, and Metro are launching their own initiative with no external stakeholder involvement and, to date, no transparency. The proposition would predict difficulties ahead. During a recent US court case against Wal-Mart for alleged labour violations in the factories of overseas suppliers, a company attorney stated that its supplier code of conduct “creates certain rights for Wal-Mart. It does not create certain rights and obligations on behalf of Wal-Mart”. While the claim may be legally correct, it leaves unanswered the question of just what promises to workers and consumers the company’s code is intended to convey, and how the public can be assured that the promise is being kept. (Josh Gerstein, “Novel Legal Challenge to Wal-Mart Appears to be Faltering on Coast”, <http://www.nysun.com/article/45009>).

<sup>67</sup> See note 6, above.

如所有自愿的——以及许多法定的——倡议一样，一些死硬的顽固派总能找到办法免于追究。这一问题并非人权独有的，也非史无前例。但一旦达到引爆点，社会便会以某种方式设法减轻甚至消除这一问题。关键在于如何达到这一引爆点——这也正是本任务授权必须达到的目的。

## 六、结 论

82. 今天与企业相关的侵犯人权行为之所以得以发生，是因为经济力量与政府能力之间的错误结合为其创造了条件。只有重新调整这两方面的关系才能解决这个问题。原则上讲，公共机关制定规则，企业按照这些规则开展业务。但在国家一级，一些政府无论有无意愿，都可能无法采取有效的行动，在国际舞台上，各国相互之间为市场准入和获得投资展开竞争，因此采取集体行动所存在的一些问题，可能限制或阻碍其作为国际社会的“公共机关”发挥作用。这些治理上的缺陷，让处境最不利的人和社区付出最为沉重的代价。

83. 早期的历史前车可鉴。维多利亚全球化时代正是因为各国政府和企业未能管理好全球化对社会群体的核心价值带来的负面影响而瓦解的。同样，第一次世界大战之后，试图使“放任式”国际经济恢复正常的努力功亏一篑，最终退化成为从左翼和右翼上升到具有破坏性的政治“主义”，而且正因为如此，历史将会记住 20 世纪上半叶——所有人都为保护社会、反对“他人”控制的经济力量之名而战。今天已没有什么迹象表明这种极端的反应已深入人心，但这种敌托邦正是各国和企业评价当前形势和可能的发展趋势时必须加以考虑并争取避免的。人权与全球化的可持续性之间有着不解的联系。

84. 本报告中指出了企业与人权交汇之处可能发生变化的领域，这在某些方面可以被视为很有希望的迹象。其中影响最大的法律方面的发展，是逐渐的将国际犯罪的责任延伸至公司，虽然是在国内管辖区范围内进行的，但反映了国际标准。不过，这一趋势在很大程度上是国家加强用于个人的法律制度的一个始料未及的副产品。因此各国实际操作的做法上存在各种差异，而这对任何人来说都不是一个理想的解决办法，任何其他人权领域均不存在可资比较的一贯的硬法律进展，在保护受害者方面以及对公司的可预见性方面，都留下了巨大的缺口——公司可能仍然只能在“舆论法庭”上受到审判。

85. 软法律倡议中有很大的新意，无论是政府间倡议，还是多方利益攸关者的混合倡议，都是如此。后者甚至有过之而无不及，因为在后一情况下，最直接关注某一紧迫问题的具体国家直接地与企业 and 民间社会合作，对具体的业务背景制定自愿规范。此外，企业通过公司守则以及经常与民间社会合作提出的集体倡议所进行的自我规范，也体现出新意，并传播了政策。所有这些做法虽然明显存在缺点，但已表现出某种潜力。最大的挑战是如何在这些努力真正成为系统的干预行动时，使之形成规模。要做到这一点，各国需要更积极主动地安排好对企业的奖励措施和抑制措施，同时使问责制做法更深入的纳入市场机制本身。

86. 从条约机构的评论意见来看，而且也得到特别代表对各国进行的问卷调查的证实，并非所有国家结构在整体上显然已采纳国家保护义务的全部含义，也没有考虑进防止和惩罚包括企业在内的非国家行为者的侵权行为所产生的影响。各国似乎也没有全面利用其可以利用的诸多法律和政策手段来履行其条约义务。由于保护义务正是国际人权机制赖以存在的基础，因此这种不确定性令人关注。

87. 在保护义务所产生的影响方面缺乏明确性，也对如何理解公司的“影响领域”产生影响。这一概念除开相当直接的机构联系之外，并无任何其他法律属性。但在探讨其作为实际政策手段所具有的潜在利用价值时，特别代表发现，不可能为操作目的轻易地将其与国家的保护义务分开。当政府缺乏能力或放弃义务时，公司的影响领域在没有任何原则的支持的情况下自动地显得很突出。事实上，政府与企业之间就如何划分其各自的责任范围所产生的争议最后都告到法院予以处理。软法律混合体的一个独特贡献，是承认为实现某些目的，最明智的解决办法，是让各项建议建立在“共有责任”概念的基础上。这也是一些道学家对无法仅仅依靠个人责任制度解决全球结构性不平等问题的结论。<sup>68</sup> 关于这一重要的联系，还需要进一步澄清。

88. 为本任务规定所进行的大量研究和磋商表明，没有任何一种单一的万能办法可以迎击企业与人权的挑战。需要采取广泛的措施，而且需要所有相关的行为者参与。对现有和新出现的标准和做法加以梳理，只是最基本的第一步。从本报告自然而然得出的结论是，需要战略性地对国家及其他社会行为者可以采取哪些重要的

---

<sup>68</sup> Iris Marion Young, “Responsibility and Global Labor Justice”, *Journal of Political Philosophy*, vol. 12, (No. 4 (2004)).

法律和政策加以评估，并就哪些选项或选项组合最能根据实际情况提出有效的补救办法方面提出意见和建议。但根据任务规定，特别代表只有 18 个月的有效工作时间，因此他无法在这一工作的基础上，按照第 2005/69 号决议的要求向理事会提出“意见和建议”。所以，他希望能延长一年时间，以完成这一任务。他将一如既往地继续在这一进程中与所有利益攸关者举行透明的磋商，然后才在其提交理事会的下一份(最终)报告中提交意见和建议。

-- -- -- -- --