

摘 要

2005 年被称为“联合国改革年”。论及联合国的改革，其核心问题当然是安理会的改革。而安理会改革的焦点无疑又集中在安理会席位如何分配这一难题上。《联合国宪章》第 23 条第一款规定，“……大会应选举联合国其他十会员国为安全理事会非常任理事国，选举时首宜充分斟酌联合国各会员国于维持国际和平与安全及本组织其余各宗旨上之贡献，并宜充分斟酌地域上之公匀分配。”应当说该款实际上指明了安理会席位分配的基本原则，即公匀分配原则。本文即选择公匀分配原则为研究对象，展开了广泛和深入的论述。

具体而言，本文除引言和结语外共分五章：

第一章：“公匀分配原则的逻辑分析”。本章首先界定了公匀分配原则的定义。然后对公匀分配这一概念进行了辞源学的考证和逻辑学的分析，指出其具有不确定性的特征。基于此，本章又详细探讨了如何进一步明确公匀分配概念的内涵和外延。此外，本章还特别详细地分析了一个概念——非全体成员组成的机构。因为只有非全体成员组成的机构内才存在分配席位的问题。

第二章：“公匀分配原则的历史分析”。本章主要考察公匀分配原则的产生和发展历史。经过考察，本章认为公匀分配的观念最早萌芽在第二次海牙和平会议所起草的《关于设立仲裁法院的公约》草案中；公匀分配原则最早应用在国际常设法院法官的选举中；而公匀分配概念的最早表述及其国际法地位的确立则是在其被纳入《联合国宪章》和《国际法院规约》之后。另外本章还讨论了公匀分配原则的法律性质，指出公匀分配原则在实践中有发展成为国际习惯法的趋势，但在现阶段将其定性为一般法律原则更为准确。

第三章：“公匀分配原则的制度分析”。本章详细介绍了联合国体系内 22 个国际组织机构的公匀分配制度及其实践。

第四章：“公匀分配原则的价值分析”。本章首先确立了公匀分配原则的价值分析框架——全球治理之立宪主义视角。然后在此种框架下本文详细论证了公匀分配原则的两大价值——推进国际民主和保障集体人权。最后，本章还对公匀分配原则进行了正反两方面的辩证评价。一方面，公匀分配原则的实施巩固了国家主权平等原则；最大限度提高了国家参与国际组织的机会；丰富了国际组织的多

多样性和代表性；促进了国际社会中的分配正义和校正正义。另一方面，公匀分配原则对国家进行分类的标准尚存在问题，在设置各种分类方案并排定其优先次序时，缺乏明确的指导方针。公匀分配原则并不能必然地促进国际组织中的公平代表性，可能会导致资格欠缺的候选者得以当选，容易导致其他形式的不公正。公匀分配原则也没有改变国际体系的基本结构或者说对国际体系的现状形成挑战。

第五章：“公匀分配原则的发展趋势”。本章概括描述了公匀分配原则的最新发展动向——性别因素上的公匀分配原则——及其全球化背景下的隐喻——全球治理之立宪主义框架下主体变迁的开端。另外，本章还从中国是国际社会中具有多重代表性的成员这一点出发，指出中国应当全面、深入、正确地把握和利用公匀分配原则维护自己的权益。

关键词：公匀分配 国际组织 非全体成员组成的机构 全球治理 立宪主义

ABSTRACT

2005 is called “The Year of Reform at the United Nations”. As for the reform at the UN, the central problem is the reform of the Security Council which focuses on the difficulty how to distribute the memberships of Security Council. According to article 23 of *Charter of United Nations*, “……The General Assembly shall elect ten other Members of the United Nations to be non-permanent members of the Security Council, due regard being specially paid, in the first instance to the contribution of Members of the United Nations to the maintenance of international peace and security and to the other purposes of the Organization, and also to equitable geographical distribution.” It should say that the article points out the basic principle to distribute the memberships of Security Council—the principle of equitable distribution. This thesis, with the principle of equitable distribution as its object, dissertates profoundly and comprehensively.

In detail, this thesis consists of five chapters, apart from the Preface and the Concluding Remarks:

Chapter One: “The Logical Analysis of the Principle of Equitable Distribution”. At first, it defines the concept of The Principle of Equitable Distribution, analyzes the concept from the angle of logic and etymology, result in the uncertain meaning of the concept. Based on this, it probes how to clarify the connotation and extension of equitable distribution particularly withal. Besides, this chapter gives a special and detailed analysis of the concept ——non-plenary organs in that the distribution of memberships only exists in the non-plenary organs.

Chapter Two: “The Historical Analysis of the Principle of Equitable Distribution”. It reviews the history of the principle of equitable distribution, which shows that the notion of equitable distribution derived from the Draft Convention Relative to the Creation of a Court of Arbitral Justice drafted on the Second Hague Conference; the earliest application of the principle of equitable distribution was in the course of the election of the judges in Permanent Court of International Justice;

the primitive statement of the concept of equitable distribution appeared in the *Charter of United Nations* and the *Statute of the International Court of Justice* firstly, which granted it the character of international law . In addition, this chapter also discusses the legal character of the principle of equitable distribution. With the trend to become the customary international law in practice, it may be more exact to regard the principle of equitable distribution as a general principle of law.

Chapter Three: “The Institutional Analysis of the Principle of Equitable Distribution”. This chapter presents the institutions and practice of equitable distribution of 22 international organizations in the UN system at length.

Chapter Four: “The axiological Analysis of the Principle of Equitable Distribution”. It establishes the analytical framework of the principle in axiology ——the perspective from constitutionalism in the global governance. Then it demonstrates two kinds of values of the principle —— promoting the international democracy and safeguarding the collective human rights. Finally, this chapter comments on the principle of equitable distribution from positive and negative point of view. On the one hand, the implementation of the principle of equitable distribution solidifies the principle of sovereign equality, increases the state’s chances to attend the international organizations furthest, enriches the diversity and representation of the international organizations, promotes the distributive justice and corrective justice in the international community. On the other hand, the classification schemes of the principle of equitable distribution is problematic. There are no clear guidelines for establishing or prioritizing classification schemes. The principle of equitable distribution dose not always succeed in their efforts to promote equitable representation in international organizations, may promote the selection of less qualified candidates, perpetuates other forms of inequality. The principle of equitable distribution dose not change or challenge the fundamental structure of the international system.

Chapter Five: “The Developing Trend of the Principle of Equitable Distribution”. It pictures the up to date development and direction of the principle of equitable

distribution——equitable distribution between male and female——with its metaphor——the outset of the change of the subjects from constitutionalism in the global governance. Furthermore, this chapter also points out that China should grasp and utilize the principle of equitable distribution completely, profoundly and correctly so as to protect its own rights and interests, on the premise that China is a multi-representative member in the international community.

Key Words: Equitable Distribution; International Organization; Non-Plenary Organ; Global Governance; Constitutionalism

郑重声明

本人的学位论文是在导师指导下独立撰写并完成的，学位论文没有剽窃、抄袭等违反学术道德、学术规范的侵权行为，否则，本人愿意承担由此产生的一切法律责任和法律后果，特此郑重声明。

学位论文作者（签名）：



2006年5月20日

引言

联合国改革在当前是一个热点问题,以至于2005年被称为“联合国改革年”。然而论及联合国改革这一问题本身,它却不是时至今日才出现的新问题。可以说,联合国自成立以来就一直在对自身加以革新。

1954年,时任联合国秘书长特里格夫·赖伊任命了一个3人专家小组,研究联合国改革问题——联合国改革进程正式开始。^①有学者将联合国迄今为止50多年的改革进程划分为四个阶段。^②纵观联合国这五十余年坎坎坷坷、起起伏伏的改革之路,我们不能不承认确实取得了一些进展。尤其是2006年3月15日,取代原“人权委员会”的新的“联合国人权理事会”^③的成立标志着对联合国全面深入的改革已初见端倪。但是到目前为止,联合国核心部门——安理会的改革依然步履艰难。^④

然而,安理会是联合国的核心机构,是“联合国各机构中结构最小、成员最少而权力最集中、影响最大的一个”。^⑤对安理会进行改革,不但关系联合国生存和发展的全局,而且也影响各会员国在联合国的权力和地位。安理会的改革必然是联合国改革的核心问题和各国关注的焦点。

安理会改革的内容包括三大问题,即安理会组成的扩大问题、常任理事国的否决权问题以及安理会工作方式和决策过程的民主化问题。其中“最为关键的是增加安理会成员国问题,特别是增加常任理事国席位问题”,^⑥亦即安理会组成的扩大问题。可以说,对安理会改革争论的焦点就集中在如何扩大安理会组成和安理会成员国席位的分配上。对此,各个国家都提出了自己的改革方案。^⑦

2005年3月21日,现任联合国秘书长科菲·安南在第五十九届联合国大会上发表的题为《大自由:实现人人共享的发展、安全和人权》的报告就扩大安理会问题提出了较为权威的建议——两个明确的可供选择的方案。这两个方案在报

^① 参见李铁城主编:《世纪之交的联合国》,人民出版社2002年5月第1版,第243页。

^② 参见钱文荣:“论联合国的改革”,载《现代国际关系》2004年第9期。

^③ 参见本文第三章第三节“联合国其他机构的公匀分配制度”对人权理事会的介绍。

^④ 参见钱文荣:“论联合国的改革与联合国的未来”,载《世界经济与政治》2000年第3期。

^⑤ 王逸舟:《国外目前联合国研究的若干重点和动向》,载《走向21世纪的联合国》,谢启美等编,世界知识出版社1996年第1版,第203页。

^⑥ 李铁城主编:《世纪之交的联合国》,人民出版社2002年5月第1版,第253页。

^⑦ 美国、英国、法国、俄国、德国、日本、意大利等国家对安理会改革方案,请参见李东燕著:《联合国安理会改革的中国视角》,载王逸舟主编:《磨合中的建构——中国与国际组织关系的多视角透视》,中国发展出版社2003年3月第1版,第116—121页。

告中分别被称为方案 A 和方案 B。它们都是按照“非洲”、“亚洲及太平洋”、“欧洲”和“美洲”四个主要区域来分配席位的。^①

通观各国的改革方案以及上述报告中的两个方案,虽然存在着显而易见的差异,但在分配安理会常任理事国和非常任理事国席位的时候,所有的方案都考虑到了一个基本的原则——按区域公匀分配原则。

本文就是要对这一规定在《联合国宪章》第二十三条之中的原则——公匀分配原则——进行系统的研究。^②

^① 联合国大会文件(秘书长报告), A/59/2005。

^② 《联合国宪章》第 23 条的内容是:

“第二十三条

一、安全理事会以联合国十五会员国组织之。中华民国、法兰西、苏维埃社会主义共和国联邦、大不列颠及北爱尔兰联合王国及美利坚合众国应为安全理事会常任理事国。大会应选举联合国其他十会员国为安全理事会非常任理事国,选举时首宜充分斟酌联合国各会员国于维持国际和平与安全及本组织其余各宗旨上之贡献,并宜充分斟酌地域上之公匀分配。

二、安全理事会非常任理事国任期定为二年。安全理事会理事国自十一国增至十五国后第一次选举非常任理事国时,所增四国中两国之任期应为一年。任满之理事国不得即行连选。

三、安全理事会每一理事国应有代表一人。”

第一章 公匀分配原则的逻辑分析

公匀分配这一概念是从英文中舶来的词语,在汉语中,其实并没有与之严格对应的词语。公匀分配是由英文“equitable distribution”一词翻译而来。在英文中,“equitable distribution”是一个严格的法律概念,但却不是国际法学领域的概念。

“equitable distribution”是在英美婚姻法中经常出现的一个法律术语。^①“许多国家的法律在规定离婚的法律后果——财产分割时使用了‘equitable distribution’这一术语。‘equitable distribution’不是将夫妻共同财产一分为二夫妻双方各得 50%,而是在综合考虑夫妻双方婚姻结束后可能出现的财产状况的基础上对夫妻共同财产作出并非严格的一半对一半的分割。‘equitable distribution’非常复杂,而且由于要对各种相关因素做主观考量,所以很难预测实际结果。”^②

具体来说,“equitable distribution”是指“离婚时一种分割财产的方法。在实行该制度的国家,婚姻存续期间夫妻双方所获得的财产为双方共同所有。‘equitable distribution’并不必然意味着相等或者说平等的分配(equal distribution),对财产的所有权也不会被机械地分割为 50%和 50%两份。然而‘equitable distribution’必须是公平的(fair)和公正的(just)。”^③根据这一定义,我们其实可以将“equitable distribution”翻译为“公平分配”。

在我们的讨论中之所以采用“公匀分配”这一译法,是源自《联合国宪章》第 23 条对该词的翻译。在英文本的《联合国宪章》第 23 条中有“equitable geographical distribution”的表述,中文作准文本将其翻译为“地域上之公匀分配”。显然这里的“equitable distribution”与上述英美婚姻法中的“equitable distribution”完全是两个不同的概念。

本文所探讨的所谓公匀分配原则,是指根据地域、法系、文化等诸因素将国家分门别类,然后基于此种分类方案来决定国际组织中非全体成员组成的机构的成员构成,从而力求使国际组织充分体现国际社会的多样性,提高国际组织的公正代表性,促进各个国家在国际组织的管理和协调机制中的有效参与性的一种国

^① See generally, Alan M. Grosman, *New Jersey Family Law*, Lexis Law Publishing, 1999, Chapter 9.

^② http://family-law.freeadvice.com/divorce_law/equitable_distribution.htm, last visited on 2006-5-6.

^③ <http://www.lectlaw.com/def/e029.htm>, last visited on 2006-5-6.

际机构实践的习惯原则。^①

一、公匀分配概念的逻辑构造

无论在英文还是在中文中,公匀分配这一概念在逻辑上都是由两个语词构成的,即“公匀”和“分配”(“equitable”和“distribution”)。所以我们首先可以对这两个语词的含义分别加以考证。前已述及,公匀分配这一概念是由英文翻译而来的。所以在对公匀分配这一概念进行辞源学考证时,我们也应从英文的考证开始。

(一)“公匀”的辞源学考证

“公匀”一词对应的英文是“equitable”。牛津词典上对“equitable”一词的释义是“公正的,合理的(fair and just; reasonable)”。《布维尔法律词典》对“equitable”一词的解释则是“符合自然法的”。^②

在英文中,“equitable”一词应该是“equity”一词的形容词。它们共同的词根是“equ-”,这一词根含有“平,等”的意思。要准确理解“equitable”一词的含义,首先要正确理解“equity”一词的含义。

《布维尔法律词典》对“equity”一词解释如下:“在法律史的早期,该词的含义极为模糊和不确定。这部分是由于当时的御前大臣或者是政客或者是神职人员,也许他们在行使权力时并不是非常的谨小慎微。因此‘equity’就被宣称是不受特定规则限制和支配的,只受良心(conscience)和自然正义(natural justice)的控制。在道德意义上,被称为‘equity’的就是建基于善意、自然正义、诚实正直和公正的意思。在更广阔的法律视角,‘equity’最本真的意思就是法律的精神和灵魂;实证法由它来解释,理性法由它而创造。因此,‘equity’与正义同意,唯有‘equity’才能真正解释法律规则。应当说‘equity’是法律的补充;然而它却必须是由科学控制的……但是‘equity’还有一个较为狭义的意思,为了对错误行为的进行赔偿和执行某种权利的需要所提供的救济,可以分为两类,第一类是由普通法院所管辖的,第二类是由衡平法院所管辖的。由前者

^① See, William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001), pp.299-300.

^② See John Bouvier, *Bouvier's Law Dictionary(sixth edition)*, 1856.

所承认和保护的权利及其所纠正的错误行为,被称为法律权利和法律损害。仅由后者所承认和保护的权利及其所纠正的错误行为则被称衡平法权利和衡平法损害(equitable rights and equitable injuries)。由前者提供的救济被称为普通法上的救济,由后者提供的救济则被称为衡平法上的救济。因此衡平法就特指衡平法院的司法救济。”^①

根据《布维尔法律词典》对“equity”一词的解释,我们可以认为,“equity”一词大致有两层意思:第一层意思是“公平正义”的意思,尤其强调来自良心而不受外在规则制约的公平正义,或者我们可以径直解释为自然公正或自然正义;第二层意思是特指普通法系的“衡平法”。尤其在法律英语中特指普通法中的“衡平法”。

由于“equitable”是“equity”一词的形容词形式,所以我们也应该从“equity”一词所强调的基于良心的自然公正和自然正义的角度来理解“equitable”一词所表达的“公正的,合理的”的意思。

在将“equitable”一词单独翻译为中文时,除了“公匀”以外,可供选择的中文词汇大概还有以下两个:“公平和公正”。

“公平”是指处理事情合情合理,不偏袒哪一方。《管子·形势》:“天公平而无私,故美恶莫不覆;地公平而无私,故小大莫不载。”《战国策·秦一》:“商君治秦,法令至行,公平无私”。^②《辞海》中对“公平”一词的解释是:“作为一种道德要求和品质,指按照一定的社会标准(法律、道德、政策等),正当的秩序合理的待人处事。是制度、系统、重要活动的重要道德性质。美国伦理学家罗尔斯认为在正义的概念中,公平是最基本和最重要的观念。”^③

“公正”是指公平正直,没有偏私。汉班固《白虎通·爵》:“公之为言,公正无私也。”^④《辞海》中对“公正”一词的解释是:“社会、道德范畴和道德品质之一。指从一定原则和准则出发对人们行为和作用所作的相应评价;也指一种平等的社会状况,即按同一原则和标准对待相同情况的人和事。公正观念受社会历史条件制约,具有时代性和阶级性。社会主义的公正观念体现在消灭人剥削

^① See John Bouvier, *Bouvier's Law Dictionary*(sixth edition), 1856.

^② 商务印书馆编辑部:《辞源》,商务印书馆1979年10月修订第一版,第311页。

^③ 辞海编辑委员会:《辞海》,上海辞书出版社1999年9月第一版普及本,第793页。

^④ 商务印书馆编辑部:《辞源》,商务印书馆1979年10月修订第一版,第311页。

人的社会制度、按劳分配和共同富裕的原则中。”^①

应该说,“公平”和“公正”这两个词意义比较相近,一般可以通用。但是严格地说,“公平”和“公正”这两个词的含义还是有细微差别的。从“公平”和“公正”这两个词的构造上来看,二者都含有“公”字。所不同的是各自的第二个字。若要准确区分“公平”和“公正”这两个词,就必须对“公”、“平”、“正”三个字作出辨析。

根据许慎的《说文解字》,“公”字的原初含义是“平分也,从八厶”;“平”字的原初含义是“舒也,引申为凡安舒之称,从亏八”;“正”字的原初含义是“是也,从一”。可见,在原初意义上,“平”字和“正”字的区别还是非常明显的。至少“正”字所具有的判断是非的意思是“平”字所不能涵盖的。

具体来说,“公平”和“公正”这两个词在内涵上的区别表现在以下三个方面:

第一,“公正”有特定的价值取向,而“公平”则保有价值中立的特性。比如,平等竞争的市场经济秩序对任何市场主体而言都是公平的,但是自由竞争的市场经济所造成的贫富差距在社会主义价值观看来却是不公正的。

第二,“公正”的内涵更接近于“实质正义”,而“公平”的内涵更接近于“形式正义”。“正义有着一张普洛透斯似的脸,变幻无常、随时可呈不同形状并具有极不相同的面貌。”^②可以说自古以来,关于正义概念的争论就没有休止过。学者们对正义的分类也多种多样,如道德正义和法律正义;分配正义和校正正义;实质正义和形式正义^③等。就“公正”和“公平”而言,将其分别和实质正义与形式正义类比有助于我们把握这两个概念的内涵。所谓实质正义,这里是指美国哲学家约翰·罗尔斯所说的“社会正义”,即“自由优先于平等的正义”。^④所谓形式正义是比利时法哲学家佩雷尔曼提出来的,“形式正义或抽象正义可以解释为

^① 辞海编辑委员会:《辞海》,上海辞书出版社1999年9月第一版普及本,第793页。

^② [美]博登海默著:《法理学——法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年1月第1版,第252页。

^③ “实质正义和形式正义”也可以称为“实质正义和程序正义”。关于“实质正义和程序正义”的系统阐释,请参见顾肃著:《自由主义基本理念》,中央编译出版社2003年9月第1版,第120—126页。

^④ 罗尔斯的正义论受到广泛的推崇,被称为20世纪法律哲学、政治哲学和道德哲学的最伟大成就。他的社会正义论包括两个正义原则:“第一,每个人都具有这样一种平等权利,即和所有人的同样自由相并存的最广泛平等的基本自由体系;第二,社会的经济的不平等将安排得:1、在与正义的储存原则一致的情况下,适合于最少受惠者的最大利益,2、加上在机会公平平等的条件下职务和地位对所有人开放。”第一个原则称为平等自由原则,第二个原则称为差异原则。第一个原则是首要的,是优于第一个原则的。参见沈宗灵著:《现代西方法理学》,北京大学出版社1992年6月第1版,第104页。另请参见[美]罗尔斯著:《正义论》,何怀宏、何包钢、廖申白译,中国社会科学出版社1988年版。

一种行动原则,根据该原则,凡属于同一主要范畴的人或事应予一样的对待。”^①公平的内涵与形式正义近似,即侧重于形式上的平等;公正的内涵则与实质正义近似,虽然也要求形式上的平等,但却不主张绝对的平等,为了实现社会正义,公正在一定程度上甚至容忍不平等。例如法律对弱者的特殊保护,实质上就是一种法律面前的不平等或者说不公平,但是我们却不能说对弱者的特殊保护是不公正的。

第三,“公正”的应然色彩较多,而“公平”的实然色彩较浓。这一点区别根源于上述第一点区别。由于“公正”有特定的“价值取向”,所以“公正”更多的体现为一种道德伦理上的要求,一种应然意义上的要求。而“公平”的价值中立特性使得它更符合现实的要求。

通过以上对“公平”和“公正”这两个词词源的考证和含义的辨析,我认为就“equitable distribution”中的“equitable”一词而言,可能将其翻译为“公正”更准确。因为正如前面所分析的那样,作为“equitable”词源的“equity”一词更强调基于良心的自然公正和自然正义。应该说“equitable”和“equity”实际上表达的正是一种实质正义的意思。

至于将“equitable”翻译为“公匀”,那只是《联合国宪章》中文本在遣词上的特定考虑。因为在《联合国宪章》第23条中,“equitable”和“distribution”两词中间还有一个词:“geographical”。基于对“geographical”(地理的)一词的考虑,《联合国宪章》中文本才将“equitable geographical distribution”翻译为“地域上之公匀分配”。“公匀”一词虽然和“地域”一词搭配的非常妥帖,但是却没有完全表达出“equitable”内在的“公正”的意思。所以即使在各种国际文件的中文作准文本中我们采用了“公匀分配”的用法,在理解其内涵的时候,却不能忽视“equitable”一词所包含的“公正”的意思。

(二)“分配”的辞源学含义

相对于“equitable”一词而言,“distribution”的含义显得异常明晰而且不会令人产生歧义。牛津词典上对“distribution”一词的释义是“分发;分配、

^① [比]佩雷尔曼著:《正义、法律和辩论》,第11页,转引自沈宗灵著:《现代西方法理学》,北京大学出版社1992年6月第1版,第393页。

分送、分布”。《布维尔法律词典》对“distribution”一词的解释则是“根据法律对遗产的分割”^①。在将“equitable distribution”中的“distribution”一词翻译为中文时，似乎没有比“分配”一词更合适的了。

《辞海》中对“分配”一词的解释是：“按一定标准或方法分。”^②《后汉书·光武帝纪更始二年》：“悉将降人分配诸将。”《后唐书·归崇敬传》：“五人帝列于月令，分配五时”。^③“公匀分配”中的“分配”一词的含义与上述辞书的解释完全相同，无需赘言。

二、公匀分配概念的逻辑特征

在逻辑学上，根据概念的内涵或外延方面的特征，可以从不同的角度将概念分成不同的种类。比如，根据某一概念是否可以分解为更多的次概念，可以将概念分为简单概念和复合概念；根据外延所指称的对象是独立存在的实体还是依赖于实体而显现出来的某种属性，可以将概念分为实体概念和属性概念；根据外延是否为特定的某一个对象，可以将概念分为单独概念和普遍概念；根据外延所指的对象是否为集合体，可以将概念分为集合概念和非集合概念。

依据上述分类，公匀分配这一概念属于复合概念、属性概念、普遍概念和非集合概念。

（一）公匀分配是复合概念

将概念分为简单概念和复合概念，是根据概念的表现形式能否再次分解而作出的。所谓“简单概念就是不能对之加以分解的概念，包括两种情况：一是该概念的表达式只是一个词，不可能分解；二是如果对之分解，语词含义就会发生根本的改变……复合概念则是由两个或两个以上的概念结合而成的概念。”^④复合概念可以分解为两个或更多的简单概念。比如“中国政府”这一复合概念就是由“中国”和“政府”这两个简单概念组合而成的。

由此可见，公匀分配这一概念显然也属于复合概念。无论在英文还是在中文

^① See John Bouvier, *Bouvier's Law Dictionary (sixth edition)*, 1856.

^② 辞海编辑委员会：《辞海》，上海辞书出版社 1999 年 9 月第一版普及本，第 782 页。

^③ 商务印书馆编辑部：《辞源》，商务印书馆 1979 年 10 月修订第一版，第 340 页。

^④ 雍琦主编：《实用司法逻辑学》，法律出版社 1999 年 10 月第 1 版，第 42 页。

中，公匀分配都可以分解为两个简单概念：“公匀”和“分配”；“equitable”和“distribution”。

复合概念最重要的一个特性在于：和构成复合概念的若干简单概念相比，该复合概念的外延受到了限制，范围缩小了。以公匀分配这一概念为例，前边已经提到公匀分配中的分配一词的含义是“按一定标准或方法分”。这里在解释分配时虽然指出了要遵循一定的标准和方法，但并没有明确要遵循哪一种具体的标准和方法。可是在分配一词的前面加上公匀之后，分配的标准和方法就得到了明确，同时分配一词的外延也受到了限制。公匀分配概念的这一特性提醒我们在理解公匀分配概念的时候，重点应当放在对公匀一词的理解上，否则我们很难准确把握公匀分配一词的含义。

（二）公匀分配是属性概念、普遍概念和非集合概念

实体概念是对象明确的概念，或者说实体概念是不依赖于其他概念就可以确定其外延的概念。而属性概念则是描述事物某种特征的概念，其外延的范围较大而且往往非常不确定。若要确定属性概念的外延必须用其他概念对其加以限制。如，“国际组织”就是实体概念，而“政府间国际组织”的“政府间”就是属性概念。

构成公匀分配一词的两个简单概念“公匀”和“分配”都是属性概念。因此，公匀分配整体上也属于属性概念。作为属性概念，公匀分配的外延仍然是不确定的。所以在理解这一概念时，我们还需要对其加以限定。这就是本章第三节所要探讨的问题。

由于“所有的属性概念都是普遍概念，并且都是非集合概念。”^①所以公匀分配这一概念同时也属于普遍概念和非集合概念。

（三）公匀分配概念的不确定性

综上所述，公匀分配这一概念在逻辑学上的特征就表现为：复合概念、属性概念、普遍概念和非集合概念。而公匀分配概念的这些逻辑特征决定了公匀分配

^① 雍琦主编：《实用司法逻辑学》，法律出版社1999年10月第1版，第43页。

概念是一个内涵不清晰且外延开放的概念。

内涵和外延是任何概念都必备的两方面要素。概念就是内涵和外延的结合体。“概念的内涵，就是包容于概念中的被指称的那类对象具有的特有属性；它表明指称的是具有何种特征的对象……概念的外延，就是客观世界中具有内涵反映的特有属性的每一个对象；它表明概念指称的对象范围。”^①

根据概念内涵和外延的明晰度，概念的确定性表现为以下四种情况：内涵清晰、外延封闭；内涵清晰、外延开放；内涵不清晰、外延封闭；内涵不清晰、外延开放。如果一个概念内涵清晰、外延封闭，那么这个概念毫无疑问是绝对确定的。如果一个概念虽然内涵清晰但外延开放或者虽然外延封闭但内涵不清晰，那么这个概念相对于前一种概念而言就不是那么确定。然而对于概念来说，只要内涵和外延有一个要素确定了，确定另外一个要素一般也不会有太大的问题。所以说这种概念也可以说是确定的。如果一个概念内涵不清晰而且外延开放，那么这就是一种典型的不确定的概念。

公匀分配概念之所以是一个内涵不清晰且外延开放的概念，是因为：一方面，公匀分配概念的内涵的规定性取决于对“公匀”一词的理解，而如果如前所述将“公匀”一词理解为“公正”，那么其内涵就存在多种不同的释义；另一方面，公匀分配概念的外延的规定性取决于对“分配”一词的理解，由于在这一概念中缺少明确的“分配对象”，所以公匀分配概念的外延可以说是无穷大的。

公匀分配概念的不确定性要求我们必须进一步明确其内涵和外延。

三、公匀分配概念的语义探讨

明确公匀分配概念内涵的关键在于明确“公匀”的准确含义；明确公匀分配概念外延的关键在于明确“分配”的对象范围。所以确定公匀分配概念的语义可以从两个方面进行：

（一）“分配”什么？

在本文中，公匀分配原则所适用的对象是国际组织中非全体成员组成的机构

^① 雍琦主编：《实用司法逻辑学》，法律出版社1999年10月第1版，第30页。

的成员构成。关于非全体成员组成的机构，后文将做出更为详细的分析。^①简而言之，国际组织机构可分为两类：全体成员组成的机构和非全体成员组成的机构。对于全体成员组成的机构而言不存在决定由哪些成员参加的问题，因为既然是全体成员组成的机构，那么国际组织所有的成员都有权利而且必须参加。但是对于非全体成员组成的机构而言，就存在一个如何决定其成员构成的问题。

国际组织机构的成员既可以是国家，也可以是个人。非全体成员组成的机构也不例外。当然，在现实中即便国际组织机构的国家成员也是通过作为国家代表的个人来体现其成员地位的。其实根据某一机构中工作人员的身份可以将国际组织机构划分为：国家代表组成的机构、非国家代表组成的机构和国际职员组成的机构。

如果非全体成员组成的机构属于国家代表组成的机构，那么需要分配的其实是非全体成员组成的机构中的“席位”。比如，在联合国安理会中，适用公匀分配原则实际是在分配安理会非常任理事国的席位。如果非全体成员组成的机构属于非国家代表组成的机构，那么需要分配的其实是非全体成员组成的机构中的“职位”。比如，在国际法院中，适用公匀分配原则是要分配国际法院中法官的职位。如果非全体成员组成的机构属于国际公务员组成的机构，那么需要决定的其实是非全体成员组成的机构中的“职员构成”。比如，联合国秘书处就需要决定聘任的联合国秘书处工作人员在联合国各会员国的比例。决定非全体成员组成的机构中的“职员构成”实质上也是分配非全体成员组成的机构中的“职位”。所以，用以确定国际组织非全体成员组成的机构的成员构成的公匀分配原则实际上所要分配的对象可以概括为：国际组织非全体成员组成的机构中的“席位”和“职位”。“席位”是相对于国家而言的表述方式，“职位”则是相对于个人而言的表述方式。二者本质上指代的都是国际组织非全体成员组成的机构的成员。

（二）如何“公匀”？

分配国际组织非全体成员组成的机构中的席位和职位必然要有一定的标准和方法可循。虽然公匀分配原则限定了分配的性质必须是公匀的。但是如前所述，由于公匀一词的内涵并不确定，所以在公匀分配的概念中，分配的标准仍然是缺

^① 参见本章第四节“一个重要概念的界说——非全体成员组成的机构”。

失的。

在分配国际组织非全体成员组成的机构中的席位和职位的时候,如何实现公匀分配呢,或者说怎样才能确保对这些席位和职位的分配是公匀的呢?

国际组织在公匀分配的实践中往往依据三种标准:地域标准、法系标准和文化类型标准。^①

依照地域标准实现公匀分配是指,国际组织在分配其非全体成员组成的机构中的席位和职位的时候,首先将国际组织的全体成员国按照其地理位置划分到不同的地域集团,然后将非全体成员组成的机构中的席位和职位公平地分配给各个地域集团,这样就可以确保每一个地域都有国家或个人获得国际组织非全体成员组成的机构中的席位或职位。按照地域标准来分配非全体成员组成的机构中的席位和职位可以避免出现某些地域的国家都不能参加非全体成员组成的机构的现象。因此,这种分配方式可以说一定程度上实现了地理位置上的公正。联合国在选举安理会非常任理事国时,就是依照地域标准来实现公匀分配的。联合国大会1963年通过的第1991号决议决定安理会非常任理事国的席位分配如下:非洲和亚洲5席,东欧1席,拉丁美洲1席,西欧和其他国家2席。

依照法系标准实现公匀分配是指,国际组织在分配其非全体成员组成的机构中的席位和职位的时候,要考虑到最终构成非全体成员组成的机构中的成员应当能够代表世界上的各个主要法系,换言之非全体成员组成的机构中必须有来自各个不同法系的成员。所谓法系是“对各国法律制度的现状和历史渊源进行比较研究的过程中形成的概念。法系在英文中写作 Legal Genealogy 或者 Legal Family 等形式,亦可译作‘法族’,它是依据法律的历史渊源和传统以及由此形成的不同存在样式和运行方式,而对现存的和历史上存在过的各种法律制度所作的分类。凡是具有相同的历史渊源和传统,具有相同或相近的存在样式和运行方式的法律制度,便被视为属于同一个法律家族,即法系。”^②德国著名的比较法学家 K·茨威格特和 H·克茨在其名著《比较法总论》中将世界上的法系分为以下 8 种:(1)罗马法系;(2)德意志法系;(3)北欧法系;(4)普通法法系;(5)社

^① See, William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001). p.300.

^② 张文显主编:《法理学》,高等教育出版社、北京大学出版社1999年10月第1版,第147页。关于“法系”的更深入的阐释请参见沈宗灵著:《比较法研究》,北京大学出版社1998年9月第1版,第60—77页。

会主义法系；(6) 远东法系；(7) 伊斯兰法系；(8) 印度教法系等。^①依照法系标准分配非全体成员组成的机构中的席位和职位多出现在国际司法机构中。而且确保国际司法机构的成员代表世界各个法系能够赋予国际司法机构更高的权威性和合法性。应该说按照法系标准分配席位对于国际司法机构而言是非常必要的。国际法院在选举和分配法官职位的时候就采用了按照法系标准分配的方式。《国际法院规约》第 9 条规定，“每次选举时，选举人不独应注意被选人必须各具必要资格，并应注意务使法官全体确能代表世界各大文化及各主要法系。”

依照文化类型实现公匀分配是指国际组织在分配其非全体成员组成的机构中的席位和职位的时候，要确保世界各大文化类型的国家或个人都有机会参加到非全体成员组成的机构中。文化类型这一概念是美国人类学家林顿（Ralph Linton）于 1936 年在其著作《人类研究》中最早提出来的。德国历史哲学家斯宾格勒和英国历史学家汤因比都对文化类型进行过系统的理论研究。简单地说，文化类型就是人类历史上所形成的各种文化共同体。斯宾格勒把世界文明划分为 8 个文化体系：埃及文化、巴比伦文化、印度文化、中国文化、古希腊罗马文化、墨西哥玛雅文化、西亚和北非的伊斯兰教文化和西欧文化。^②汤因比则把世界文明划分成了 26 个部分：西方基督文明、拜占庭东正教文明、俄罗斯东正教文明、伊朗文明、阿拉伯文明、印度文明、中国文明、朝鲜与日本文明、希腊文明、叙利亚文明、古代印度文明、古代中国文明、米诺斯文明、苏美尔文明、赫梯文明、巴比伦文明、埃及文明、安底斯文明、墨西哥文明、于加丹文明、玛雅文明、玻里尼西亚文明、爱斯基摩文明、游牧文明、斯巴达文明和奥斯曼文明。^③文化类型的概念与法系的概念对于公匀分配而言，其作用是相同的，无非是确保各种文化在非全体成员组成的机构中都能得到体现，从而使其得到各个文化的认同。根据《国际法院规约》的规定，国际法院在选举法官时，不但需要考虑使法官整体代表各主要法系，而且也要注意使法官整体代表各大文化。

^① 参见 K·茨威格特、H·克茨著：《比较法总论》，潘汉典、米健、高鸿钧、贺卫方译，法律出版社 2003 年 1 月第 1 版，第 116 页。

^② 参见[德]斯宾格勒著：《西方的没落——世界历史的透视》，齐世荣等译，商务印书馆 2001 年 1 月第 1 版。

^③ 参见[英]汤因比著：《历史研究》，刘北城、郭小凌译，上海人民出版社 2000 年 9 月第 1 版。

四、一个重要概念的界说：非全体成员组成的机构

对于某个国际组织来说，“任何成员都无法使组织本身运转起来。对于所有高效率开展活动的组织来说，都需要一定的组织机构供代表们聚会，讨论问题并作出决定。”^①经过一个多世纪的发展，国际组织机构的设置逐渐趋向系统化、层级化和科学化。根据不同的标准，我们可以将国际组织机构划分为不同的种类。如，议事与决策机构、执行与主管机构、行政与管理机构、辅助与工作机构和司法机构^②；常设机构和非常设机构；国家代表组成的机构、非国家代表组成的机构和国际职员组成的机构^③；全体成员组成的机构（plenary organ）和非全体成员组成的机构（non-plenary organ）等等。本节着重介绍上述最后一种分类。之所以要引入和介绍这一分类，是因为如前所述，只有在非全体成员组成的机构中才存在公匀分配的问题。

（一）非全体成员组成的机构的概念

全体成员组成的机构和非全体成员组成的机构这一分类，是根据机构成员的数量或者说是根据某一机构的成员是否包含了国际组织的全体成员为标准所作的划分。顾名思义，全体成员组成的机构是所属国际组织的全体成员都参加其活动的机构。非全体成员组成的机构则是仅有部分所属国际组织的成员能够参加其活动的机构。前者可以联合国大会为例，后者则可以联合国安全理事会、联合国国际法院等为例。国际组织中之所以会设立某些非全体成员组成的机构，是因为非全体成员组成的机构的工作上通常比全体成员组成的机构更有效率。例如，“许多组织设立了由有限成员组成的机构，这些机构首先减轻了全体成员组成的机构的工作量，同时它还使组织在全体成员组成的机构会议休会期间能够持续工作。”^④另外，非全体成员组成的条约机构更容易在有争议的情况下达成一致。“这些机构相对少量的成员一般会使合作和决策更加便利……尽管有时这些有限的

^① Henry .G Schermers, *International Institutional Law*. 莱顿, 1980, 第 176 页。转引自饶戈平主编：《国际组织法》，北京大学出版社 1996 年 11 月第 1 版，第 148 页。

^② 参见饶戈平主编：《国际组织法》，北京大学出版社 1996 年 11 月第 1 版，第 155——160 页。

^③ See, Paul Reuter, *International Institutions*, New York: Rinehart and Company. 1958. pp. 241-254.

^④ C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press.1996. p.139.

有控制权的成员……怀有其他目的。”^①

在全体成员组成的机构中，国际组织的全体成员国都有权派遣代表或代表团出席并参与活动。而且一般来说，各个国家的权利和义务都是相同的。比如联合国大会就始终遵循一国一票的表决原则。而非全体成员组成的机构则与此不同。由于只有部分国际组织的成员国才能参加非全体成员组成的机构，所以对于非全体成员组成的机构而言，一个不可避免的问题就是非全体成员组成的机构如何组成。换言之，在非全体成员组成的机构中存在一个如何分配席位的问题。

（二）非全体成员组成的机构的组成方式

在实践中，非全体成员组成的机构通常有以下三种组成方式：^②

1、由全体成员组成的机构选举产生。应该说多数的普遍性国际组织都是采用这种方式来组建非全体成员组成的机构的。在国际组织中，议事与决策机构往往是由国际组织的全体成员国组成的。而执行与主管机构作为国际组织的执行机关，往往由议事决策机构选举的部分成员组成的。例如，国际民用航空组织的理事会即是由国际民用航空组织的大会选举产生的。《国际民用航空公约》（《芝加哥公约》）第 50 条规定：大会选举理事时，应给予下列国家以适当代表：（1）在航空运输方面占主要地位的各国；（2）未包括在其他项下的对提供国际民用航空航行设施作最大贡献的各国；及（3）未包括在其他项下的其当选可保证世界各主要地理区域的理事会中均有代表的各国。

“采用这种方式组建非全体成员组成的机构的优势在于能够使得该非全体成员组成的机构在整体上代表其所属的国际组织。采用这种方式组建的非全体成员组成的机构的每一个成员都得到了其所属的国际组织至少是大多数成员的信任。选举产生该非全体成员组成的机构的全体成员组成的机构能够考虑到公平地域代表所考虑不到的有关因素。在这种选举方式下，有可能同时实现地域上之公平分配、利益集团上之公平分配和在大国和小国之间公平分配席位。”^③

然而采用这种方式也有一定的弊端，最大的弊端在于容易产生类似于法国思

^① C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, 1996, p.139.

^② 参见饶戈平主编：《国际组织法》，北京大学出版社 1996 年 11 月第 1 版，第 179 页。

^③ Henry. G. Schermers & Niels M. Blokker., *International Institutional Law: Unity Within Diversity* (fourth revised edition), Boston/Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p.227.

想家托克维尔所说的“多数的暴政”^①。因为在这种选举方式中，被选举出来的非全体成员组成的机构的成员永远只是全体成员组成的机构中多数成员的代表。相应地，与之相对的少数成员的利益永远难以得到反映。所以说，“一个完美的非全体成员组成的机构的席位分配方案只有在选举产生该非全体成员组成的机构的全体成员组成的机构中的多数派在选举中考虑到了少数派的利益时才有可能出现。而当一个特定的政治集团控制了某一国际组织的时候，少数派就很可能得不到充分的代表了。”^②20世纪50年代联合国各机关为西方国家所掌控就是一个明证。

2、由区域集团或利益集团选举产生。这种方式是指某一国际组织在组成其非全体成员组成的机构时，首先确定该组织内不同地区或利益集团的代表数额，然后由各区域集团或利益集团选举代表组成该非全体成员组成的机构。比如联合国在选举经济和社会理事会理事国和安理会非常任理事国的时候，就是采用了先将联合国会员国按照地理位置划分为五个区域集团，然后再确定各个集团的代表数额，由各个集团自行选举产生理事国和非常任理事国的方式。再如国际劳工组织理事会则是由成员国政府、劳工和雇主三个利益集团各选举一定数额的成员组成的。

由区域集团或利益集团选举产生非全体成员组成的机构的机理在于：既然非全体成员组成的机构是某一国际组织内部存在的不同利益的代表，那么这一非全体成员组成的机构可以由这些区域集团或利益集团自行组成。如此一来，该国际组织只需决定哪些区域或利益集团应该在非全体成员组成的机构里享有席位以及他们各自应享有的比例即可。

由区域集团或利益集团选举产生非全体成员组成的机构这种方式的主要益处在于能够使非全体成员组成的机构内的每一个成员和其所属的国际组织中的每一个成员之间形成紧密的联系。被某个区域集团或利益集团选出来参加非全体成员组成的机构的某一成员，可以在非全体成员组成的机构中维护该区域集团或利益集团的利益，同时也能够接受该区域集团或利益集团所有成员的指示或建议。国际组织中的每一个成员都将会发现自己在非全体成员组成的机构里得到了

^① 关于“多数的暴政”的有关阐释可参见 [法]托克维尔著：《论美国的民主》，沈阳出版社1999年9月第1版，第307—346页。

^② Henry. G. Schermers & Niels M. Blokker., *International Institutional Law : Unity Within Diversity*(fourth revised edition), Boston/Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2003.p.228.

代表,因此他们会更加投入国际组织的工作。该非全体成员组成的机构在国际组织全体成员中的信任度也因此得到了增加。同时,非全体成员组成的机构的成员与将其选入非全体成员组成的机构的那些成员之间的紧密联系也会刺激后者那些成员之间进一步的合作。

采取这种方式最大的弊端在于,由区域集团或利益集团选举产生非全体成员组成的机构的成员,在非全体成员组成的机构的活动或工作中必须接受其所属的区域集团或利益集团经过协商后做出的指示,并按照该指示行事。而这种指示往往是很难做出修正的。这样一来,如果非全体成员组成机构的成员都严格遵循其所属的区域集团或利益集团的指示,那么非全体成员组成的机构就不可能经由妥协或折衷而达成一致的决议了。^①

3、通过任命的方式产生。即由国际组织的某一机关任命其某一非全体成员组成的机构的成员从而组成该机构。采用这种方式来组成非全体成员组成的机构的国际组织比较少见。比如,欧洲共同体法院的法官就是由欧洲共同体个成员国政府协商一致任命的。再如,联合国大会的全权证书委员会由九个成员国组成,而这九个成员国则是由大会每届会议按主席的提议任命的。

无论采用以上三种方式中的哪一种,国际组织在组成其非全体成员组成的机构时,一般都必须充分体现按照地域或利益集团公平分配席位的原则。

^① See, Henry. G Schermers & Niels M. Blokker., *International Institutional Law : Unity Within Diversity*(fourth revised edition), Boston/Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2003.pp.228,293-294.

第二章 公匀分配原则的历史分析

列宁指出,“考察每个问题都要看某种现象在历史上怎样产生,在发展中经过了哪些主要阶段,并根据它的这种发展去考察这一事物现在是怎样的。”^①就公匀分配原则而言,也不能例外。公匀分配原则也有其产生发展的历史。只有厘清公匀分配原则的历史演变轨迹,才能确切理解其内涵,才能准确把握其发展态势。

一、公匀分配原则的最早表述:海牙和平会议

作为国际组织长期实践的产物,公匀分配原则的出现有两个必备的前提条件:一是普遍性国际组织的存在。如果国际组织还没有发展到普遍国际组织的时代,那么国际组织对公匀分配原则的需求就不会非常强烈。在国际组织成员国非常少的情况下,完全没有必要在国际组织中设立非全体成员组成的机构。事实也是如此,在国际组织发展史的早期,国际组织内部并没有非全体成员组成的机构。只是到了19世纪后期,大量的国际行政联盟才开始在其内部同时设立具有决策职能的大会和负责“执行”的理事会,前者由所有国家的代表组成,后者则由少数选任的成员国代表组成。^②可见,只有发展到了这一阶段,国际组织才有可能在实践中创造出公匀分配原则。二是各国主权平等原则的确立。各国主权平等原则是国际社会晚近以来确立的一项基本原则。早在标志近代国际法产生的威斯特法利亚体系时代,国家主权原则就得以确立。然而受到权力政治和欧洲霸权统治的影响,国家主权平等的观念始终没有树立起来。在国家主权平等原则尚未确立的年代,国际组织的全体成员组成的机构尚处于强国大国的操纵之下,更何况非全体成员组成的机构。此时,在国际体系中享有控制权的欧洲强国和大国不可能将国际组织的控制权公平地分配给其他小国、弱国。在这样的背景下,纵使国际组织蓬勃发展,公匀分配原则也不可能出现。

“在1907年的第二次海牙和平会议中,当各国代表试图确定即将设立的仲裁法院(Court of Arbitral Justice)中法官的选任程序时,公匀分配原则方才得到了最早的表述。”^③公匀分配原则出现在这一时期并非偶然。因为“海牙和

^① 列宁著:《列宁选集》第4卷,人民出版社1972年版,第43页。

^② 参见饶戈平主编:《国际组织法》,北京大学出版社1996年11月第1版,第28—29页。

^③ William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable*

会至少有两个显著的特色,第一个是它的普遍性……第二个是海牙和会开始确立起国家平等原则。”^①而这两点恰恰是催生公匀分配原则的必备前提条件。

1898年8月24日,俄皇尼古拉二世致函各国驻彼得堡使节,表达了他维持普遍和平和尽可能裁减军备的愿望,呼吁召开国际会议,研究限制军备和和平解决国际争端等问题。但是在随后的几个月中各国却反应冷淡。为此,沙皇于1899年1月11日致函驻彼得堡各国使节,再次建议召开会议,并提出了八项具体议题。沙皇还提议这一会议不应在任何一个大国举行,荷兰政府表示会议可以在海牙召开。于是,第一次海牙和平会议于1899年5月18日至7月29日召开。中国、奥匈帝国、比利时、保加利亚、丹麦、法国、德国、英国、希腊、意大利、日本、卢森堡、墨西哥、黑山(Montenegro)、荷兰、挪威、波斯、葡萄牙、罗马尼亚、俄罗斯、塞尔维亚、暹罗、西班牙、瑞典、瑞士、土耳其和美国等26个国家参加了会议。代表共计101人。会议最后通过了三项公约(《和平解决国际争端公约》、《陆战法规与惯例公约》、《日内瓦公约诸原则适用于海战的公约》)和三项宣言以及其他一些决议。^②其中《和平解决国际争端公约》做出了建立常设仲裁法院(Permanent Court of Arbitration)的规定。次年亦即1900年,常设仲裁法院在荷兰海牙成立。有学者认为“常设仲裁法院的建立可能是第一次海牙会议最为著名的成果。”^③

然而根据1899年《和平解决国际争端公约》建立的常设仲裁法院存在着局限性,这种局限性表现为:“常设仲裁法院并不是一个有固定的常任仲裁法官处理案件的真正法院,也不是作为一个整体来裁决案件的”。^④因此,为了对常设仲裁法院作出改进同时也为了适时修改其他一些条约并解决第一次海牙和平会议遗留的问题,第二次海牙和平会议于1907年6月15日开幕,10月18日闭幕。

Distribution, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001). p.300. See generally James B. Scott, *The Proposed Court of Arbitral Justice*, American Journal of International Law. 2 (1908).p. 772.

^① 饶戈平主编:《国际组织法》,北京大学出版社1996年11月第1版,第29页。

^② 参见杨泽伟著:《宏观国际法史》,武汉大学出版社2001年6月第1版,第130页;李永胜:《中国与第一次海牙和平会议》,载《北大国际法与比较法评论》第2卷第1辑,北京大学出版社2003年1月第1版,第105页。

^③ See generally William E. Butler, *The Hague Permanent Court of Arbitration*, in *International Courts for the Twenty-First Century* 43 (Mark Janis ed., 1992).

^④ 柳华文:《常设仲裁法院:历史与当代》,载中国法学网 <http://www.iolaw.org.cn/paper/paper144.asp>, 访问于2006-5-8。一位美国代表后来在第二次海牙和平会议上就此谈到,“法庭(常设仲裁法院)本身及其对接收案件的判决在事实上的不持久和不连续,成为法庭固有缺陷和威望缺失的明证……所以我们有必要将它发展成为一种有规则的连续开庭的常设法院……同时它以所有国家共同声音的权威来说话,如此来逐渐建设一个能够控制和规范所有国家行为的精确的国际法体系。” See, *American Addresses at the Second Hague Peace Conference* (1910).p. 81.

与 1899 年海牙会议几乎完全由欧洲国家组成不同, 包括中国、阿根廷共和国、奥匈帝国、比利时、玻利维亚、巴西、保加利亚、智利、哥伦比亚、古巴、丹麦、多米尼加共和国、厄瓜多尔、法国、德国、英国、希腊、危地马拉、意大利、日本、卢森堡、墨西哥、黑山、荷兰、尼加拉瓜、挪威、巴拿马、巴拉圭、波斯、秘鲁、葡萄牙、罗马尼亚、俄罗斯、萨尔瓦多、塞尔维亚、暹罗、西班牙、瑞典、瑞士、土耳其、乌拉圭、美国和委内瑞拉在内的 44 个国家都派代表参加了第二次海牙和平会议。由此可见第二次海牙和平会议更明显地体现出了普遍性和国际性的特征。^①

第二次海牙和平会议的一项重要议题就是建立新的仲裁法院 (Court of Arbitral Justice)。与常设仲裁法院仅提供一个仲裁员名单不同, 仲裁法院将是一个由全职法官组成的真正的常设机构。会议的第一委员会受命为将要设立的仲裁法院起草规约。在起草该规约的时候, 关于如何选任仲裁法院法官的难题就摆在了起草者面前。各国代表提出了很多方法, 如阿根廷代表建议, “鉴于产品产量和贸易量无疑是衡量国家实力、知识水平、产业质量和发展状况的最佳指数, 所以最公正的选任方法应当以一国的外贸量为基础。”^②该建议几乎没有得到任何支持。巴西政府建议法院应设置 46 个法官职位, 亦即每个参会成员国一位代表。^③而美国代表詹姆斯·B·斯科特 (James·B·Scott) 认为, 46 个法官组成的法院“虽然可能是一个司法大会, 但却很可能不是一个易于管理的法院。”因此, 美国政府提议设置一个较小的法院, 法官的选任“应尽可能公正地代表世界上的不同的法系和主要语种……这样一个代表世界各法系的法官组成的法院需要大约 15 名法官, 但至多不超过 17 名。”^④根据参会的一位美国代表约瑟夫·乔特 (Joseph·Choate) 的说明, 这样的体系才有可能确保弱国和强国不加区别地参与其中。“我们的指导原则是保证, 如果可能的话……一个方案, 在这个方案中, 法官应当从能够公正的代表不同法系和主要语种的不同国家中选任, 而且这个法院应该出于这样的尊重和考虑——最优秀和最有能力的法官得到任命和全

^① See generally William E. Butler, *The Hague Permanent Court of Arbitration*, in *International Courts for the Twenty-First Century* 43 (Mark Janis ed., 1992).

^② Arthur Eyffinger, *The 1899 Hague Peace Conference: "The Parliament of Man, The Federation of The World"* (1999), pp.417-418.

^③ James B. Scott, *The Proposed Court of Arbitral Justice*, *American Journal of International Law*. 2 (1908).p.785. See also *The Reports to the Hague Conferences of 1899 and 1907*, (James B. Scott ed., 1917).p. 288.

^④ James B. Scott, *The Proposed Court of Arbitral Justice*, *American Journal of International Law*. 2 (1908).p.787,790,791.

世界都对法院的判决表示出绝对的信任。”^①至此，按照法系和文化类型公匀分配仲裁法院法官的观点首次被表述出来。这也是公匀分配原则的最早表述。

经过四个月的协商，第一委员会于1907年10月起草完成了《关于设立仲裁法院的公约》草案。该公约草案的第一条规定：“为了促进仲裁事业，在不改变常设仲裁法院地位的前提下，缔约各国同意组建仲裁法院，它将由代表世界各个法系的法官组成，并将自由和便利的受理案件，而且有能力确保仲裁裁决的连贯性。”显然，公约草案采纳了按照法系和文化类型公匀分配仲裁法院法官的建议。然而由于期望值过高和当时历史条件的制约，仲裁法院最终没有能设立起来。但是公约草案被附于《海牙会议最后决议案》之后，并以建议的方式要求各签字国“一伺在法院组建和法官选任问题上达成一致，即须采纳并实施之”。可见，虽然仲裁法院的设立遇到了挫折，但是当时的各国还是普遍认同了应当促进成员国在各种国际组织的管理和协调机制中的有效参与性和对国际社会而言的公正代表性的观念。^②这些工作为后来国际常设法院和国际法院规约条文的制定奠定了基础。^③

二、公匀分配原则的首次应用：国际常设法院

第二次海牙和平会议期间，美国代表提议于1914年召开第三次会议，该提议获得了与会各国的赞同。最后会议决定在1915年举行第三次会议，以期进一步为和平解决国际争端作出贡献。不料这一努力却被第一次世界大战的爆发所中断。

在第一次世界大战结束之后的1918年，美国总统威尔逊在其“十四点原则（the Fourteen Points）”中，正式提出了建立普遍性国际组织“国际联盟”的建议。以威尔逊的方案为基础，1919年，战胜的全体协约国在巴黎召开和会，史称“巴黎和会”。巴黎和会上，各国缔结了一系列条约，统称为《凡尔赛和约》体系。《凡尔赛和约》的第一部分就是《国际联盟盟约》。根据该盟约，国际联盟（the League of Nations）于1920年1月10日宣告成立。^④

^① William I. Hull, *The Two Hague Conferences and Their Contributions to International Law* (1908)p.412.

^② See, George H. Aldrich and Christine M. Chinkin, *A Century of Achievement and Unfinished Work*, *American Journal of International Law* .94 (2000).pp. 90, 97.

^③ See generally Jan Hostie, *The Statute of the Permanent Court of International Justice*, *American Journal of International Law*. 38 (1944). pp.407, 411-417.

^④ 参见杨泽伟著：《宏观国际法史》，武汉大学出版社2001年6月第1版，第206页；饶戈平主编：《国际

由于《国际联盟盟约》第14条规定：“行政院应筹拟设立国际常设法院之计划并交联盟各会员国采用。凡各方提出属于国际性质之争议，该法院有权审理并判决之。凡有争议或问题经行政院或大会有所咨询，该法院亦可发表意见。”因此，国际联盟行政院（the Council of League of Nations）随后任命了一个法学家组成的委员会^①，并由其负责设立国际常设法院方案的准备工作。

国际联盟之所以设立国际常设法院，是因为各国普遍对此前的常设仲裁法院不满。由于常设仲裁法院的仲裁员临时从名单中选出，没有固定的法官，而且缺乏司法程序的连续性，所以它不能满足以法律方法解决国际争端的要求。欧美一些学者甚至戏称常设仲裁法院既非“法院”，又非“常设”。

负责为国际常设法院准备方案的法学家委员会在海牙和平宫（the Peace Palace at The Hague），自1920年6月16日被召集开始，持续工作了一个多月。而法学家委员会的准备工作则是以第二次海牙和平会议上由于在仲裁法院法官的选任方法上不能达成一致而中途夭折了的《关于设立仲裁法院的公约》草案为基础的。在法学家委员会的首次会议上，针对行将设立的法院，一位代表评论道：“这个法院必须是一个真正的常设法院。即使在有关利害各方发生冲突的特殊情形和场合下，公断者的选任也将不再是一个问题；只有极少量的法官得到委任并长期任职，这样的任期将使得一门公法可能构建其上的真正法学的建立成为可能……这些法官将代表着真正的国际精神，而绝不是如一些人所伪称的那样，对各国合法利益的否决，相反，恰恰是在其合法权限内对这些利益的卫护。”^②

1920年7月24日，法学家委员会完成了关于设立国际常设法院的最终报告。就即将设立的国际常设法院法官的选任方法而言，该报告作出以下四点建议^③：

首先，法学家委员会确立了法官的一般任职资格——在其各自国家，受命担负最高司法职责，或在国际法领域公认为法学家。其次，委员会将法官名额设置为15位。第三，委员会决定法院的组成人员应由国际联盟大会和行政院选任。第四，委员会认可了司法机构多样性的重要性，并建议在《关于设立仲裁法院的公约》草案第9条补充规定“每次选举中，选举人不仅应该铭记所有被任命为法

组织法》，北京大学出版社1996年11月第1版，第31页。

^① 法学家委员会由来自巴西、比利时、英国、意大利、法国、日本、荷兰、挪威、西班牙和美国的代表组成。See, Advisory Committee of Jurists, *Proces-Verbaux of the Proceedings of the Committee* iii (1920).

^② League of Nations O.J. (Jul.-Aug. 1920), pp. 228, 230.

^③ See generally, Advisory Committee of Jurists, *Proces-Verbaux of the Proceedings of the Committee* iii (1920), art. 2, pp. 699, 700-701, 710-711.

院组成人员者应具备必需的资格,还应注意务使法院全体确能代表世界各大文化及主要法系。”

法学家委员会的这份最终报告于1920年8月30日被转交给国际联盟行政院。1920年12月13日,在做了少量实质性改动后《国际常设法院规约》草案被国际联盟采纳。随后《国际常设法院规约》也得到了51个国家的签署。《国际常设法院规约》自1921年9月1日起生效。1921年根据规约规定,国际联盟大会和行政院分别投票选举了11名法官和4名候补法官(1929年以后法官增为15名,取消了候补法官)。1922年2月15日国际常设法院在荷兰海牙成立。

《国际常设法院规约》第9条规定:“每次选举中,选举人应当铭记所有被任命为法院组成人员的人不仅应具备必需的资格,而且其整体应当代表世界各大文化及主要法系。”可见国际常设法院明确采用了按照法系和文化类型公匀选举法官的公匀分配方法。

1922年至1942年间国际常设法院的人员构成证明了公匀分配原则对法官选任的影响。在1922至1930年间,共有15个国家的法官担任了国际常设法院的法官和候补法官(deputy-judges):美国(3),巴西(2),英国(2),中国(1),古巴(1),丹麦(1),荷兰(1),法国(2),意大利(1),日本(1),挪威(1),罗马尼亚(1),西班牙(1),塞尔维亚—克罗地亚—斯洛文尼亚国(1),瑞士(1)。而在1931年至1942年之间,共有20个国家在法院中拥有其代表:美国(2),奥地利(1),比利时(2),英国(1),中国(2),哥伦比亚(1),古巴(1),荷兰(1),芬兰(2),法国(1),德国(1),意大利(1),日本(2),波兰(1),葡萄牙(1),罗马尼亚(1),萨尔瓦多(1),西班牙(1),瑞典(1),南斯拉夫(1)。^①应当说,在国际常设法院时期,公匀分配原则第一次发挥了引人注目的作用。

三、公匀分配原则国际法地位的确立:《联合国宪章》

由于未能有效阻止第二次世界大战的爆发,国际联盟的地位岌岌可危。然而第二次世界大战的浩劫并没有削弱世界人民对普遍性国际组织的渴望。在第二次世界大战的废墟上,联合国这一即将取代国际联盟的新的普遍性国际组织呼之欲

^① See, Arthur Eyffinger, *The International Court of Justice*(1996), pp.85-88.

出。与此同时,世界各国也开始考虑作为国际联盟重要机关的国际常法院的前途和命运了。

1943年,关于国际常设法院前途的同盟国间非正式委员会(The Informal Inter-Allied Committee on the Future of the Permanent Court of International Justice)设立,其任务被设定为:考虑“是通过对规约作必要修改从而使现存的国际常设法院得到维持,还是制定一个新规约从而设立一个新法院。然而即使设立新法院,其规约也很有可能要以《国际常设法院规约》为基础或者从中借鉴许多条文。”^①同盟国间非正式委员会慎重考虑了法院的组成问题,但是并没有作出决定。此后,同盟国间非正式委员会又分别于1944年8月和1945年3月在敦巴顿橡树园(Dumbarton Oaks)和华盛顿两次召开会议讨论。会后委员会提出了一份设立新的国际法院的报告。

1945年3月24日,美国又召集了一个法学家组成的委员会从事和同盟国间非正式委员会完全相同的工作。该法学家委员会在为国际法院起草规约时完全以现存的《国际常设法院规约》为基础,而且仅作了很少的修改。尤其是法学家委员会没有对有关法官须“代表世界各大文化及主要法系”的条款作删改。这一点和同盟国间非正式委员会的报告形成了对立。

1945年4月25日,“联合国国际组织会议”在旧金山召开,史称“旧金山制宪会议”。50个国家的283名代表参加了会议。与会者提出了创立联合国和国际法院的几点理由,其中包括:1、因为国际法院将作为联合国主要司法机关,所有联合国会员国都将成为《国际法院规约》的缔约国,认为常设国际法院与当时濒于解体的国际联盟相连,不宜于承担这一任务;2、几个常设国际法院规约的缔约国没有代表出席旧金山会议,而一些旧金山会议的与会者又不是常设国际法院规约的缔约国(包括美利坚合众国和苏维埃社会主义共和国联盟);3、当时认为,常设国际法院是欧洲主导的旧秩序的一部分,而创立新的法院将会产生更大的普遍性。^②

^① *Report of the Informal Inter-Allied Committee on the Future of the Permanent Court of International Justice*, *American Journal of International Law*. 39 (1945) p.1. See also American and Canadian Bar Associations, *Consensus of Views on the International Court of the United Nations Organization*, *American Journal of International Law*. 39 (1945) p.143. 委员会由来自英国、比利时、加拿大、捷克斯洛伐克、法国、希腊、卢森堡、荷兰、新西兰、挪威以及波兰的代表组成。See Mark W. Janis, *The International Court, in International Courts for the Twenty-first Century* (Mark W. Janis ed., 1992). pp.13, 18.

^② 参见联合国网站对国际法院的介绍“什么是国际法院?”, <http://www.un.org/chinese/law/icj/ch1.htm>, 访问于2006-5-12。

经过两个月的辩论和协商,旧金山制宪会议最后起草了共 111 条的《联合国宪章》。1945 年 6 月 25 日,各国代表在旧金山歌剧院举行全体会议,一致通过了《联合国宪章》。而作为《联合国宪章》一部分的新的《国际法院规约》则于 1945 年 10 月 24 日被业已成立的联合国通过。1945 年 10 月,国际常设法院举行最后一次并且是形式上的开庭。在最后一次会议上国际常设法院决定将其档案和财产移交国际法院。国际法院也将位于海牙和平宫。1946 年 1 月 31 日,常设国际法院法官辞职。同年四月,国际联盟最后一次大会宣告解散了国际常设法院。^①同期,根据《联合国宪章》及《国际法院规约》的有关规定,联合国大会和安全理事会于 1946 年 2 月 5 日分别进行了法官选举,选出国际法院的第一批成员——15 名法官。同年 4 月 3 日国际法院在海牙召开第一次会议,宣布国际法院(International Court of Justice)正式成立。国际法院在第一次会议上选举国际常设法院最后一任院长何塞·古斯塔沃·格雷罗法官(萨尔瓦多)担任国际法院院长。在任命书记官处的成员(大部分是常设国际法院前官员)后,国际法院于 1946 年 4 月 18 日首次公开开庭。1947 年 5 月被提交的第一个案件,是科孚海峡案(英国诉阿尔巴尼亚)。

虽然国际法院取代了国际常设法院,但是在国际法院法官的选任方法上,《国际法院规约》第 9 条的规定几乎与先前的《国际常设法院规约》完全一致:“每次选举时,选举人不独应注意被选人必须各具必要资格,并应注意务使法官全体确能代表世界各大文化及各主要法系。”换言之,《国际常设法院规约》所确立的选任法官的公匀分配原则完全得到了《国际法院规约》的继承。

根据有关资料的统计,1946 至 1996 年间,共有 82 人担任过国际法院的法官。而这 82 位法官来自 44 个不同国家。1946 年国际法院的法官来自以下 15 个国家:比利时、巴西、加拿大、智利、中国、埃及、萨尔瓦多、法国、墨西哥、挪威、波兰、苏联、英国、美国和南斯拉夫。2006 年国际法院的法官来自以下 15 个国家:英国、约旦、马达加斯加、中国、塞拉利昂、委内瑞拉、美国、日本、德国、斯洛伐克、法国、新西兰、墨西哥、摩洛哥、俄罗斯。^②前国际法院院长(1991 年至 1994 年)罗伯特·詹宁斯爵士 1992 年 10 月在联合国大会的讲话指出“国际法院法官来自世界各地……来自不同的文化,代表差异极大的法系。”

^① 参见赵建文主编:《国际法新论》,法律出版社 2000 年 11 月第 1 版,第 616 页。

^② <http://www.icj-cij.org/icjwww/igeneralinformation/igncompos.html>, last visited on 2006-5-9.

这种局面的形成，公匀分配原则可谓“劳苦功高”！

在得到了《国际法院规约》继承的同时，公匀分配原则还融入了《联合国宪章》，并得到了最为明确的表述。“旧金山制宪会议上，各国代表对选举安理会非常任理事国的标准表现了广泛的兴趣。拉美国家希望在安理会拥有一个常任理事国席位或者明确地划分非常任理事国席位而在安理会得以充分代表，其他国家如埃及和菲律宾也主张某种区域代表形式。还有一些西欧国家和英联邦成员，主张将席位分配与会员国对维持和平所作贡献加以联系，力求保持其所谓‘中等国家地位’。旧金山制宪会议讨论了以下可能的标准：地域分配、轮换、联合国成员国对维持国际和平与安全及其他宗旨所作贡献、提供保障国际秩序和实际参与的手段，包括人口、工业和经济能力、在军队和成员国保证提供的协助方面的可能贡献，以及在第二次世界大战中的贡献等综合因素；将非常任理事国席位专门分配给某些国家集团。”^①对此各个国家提出了各种各样的建议。中国作为联合国的创始会员国当然也不例外。中国代表提出，安理会非常任理事国的选举“要斟酌地域上的公匀分配”。该项建议得到了会议的采纳。^②最终达成的关于安理会非常任理事国选举的方案，即《联合国宪章》第 23 条的规定——“……大会应选举联合国其它十会员国为安全理事会非常任理事国，选举时首宜充分斟酌联合国各会员国与维持国际和平与安全及本组织其余各宗旨上之贡献，并宜充分斟酌地域上之公匀分配。”

《联合国宪章》第 23 条规定的“地域上之公匀分配”，是公匀分配概念第一次出现在国际文件中。由此公匀分配这一概念闪亮登上了国际法的舞台。此后，公匀分配原则开始成为国际组织非全体成员组成的机构选举程序不可分割的一部分。现在，公匀分配原则已被广泛适用于包括确定非全体成员组成的条约机构的成员国和国际组织职员的结构方式在内的各个领域。^③

就联合国安理会非常任理事国席位的分配而言，虽然《联合国宪章》第 23 条规定了“地域上之公匀分配”的标准。但是《联合国宪章》对如何确定地域上之公匀分配的内容，或者说如何划分各个地域集团应得的席位仍然付诸阙如。

^① 《旧金山会议文件集》，IX，第 676—677 页。转引自许光建主编：《联合国宪章诠释》，山西教育出版社 1999 年 4 月第 1 版，第 167—168 页。

^② [苏联]C·B·克里洛夫：《联合国史料》第一卷，张瑞祥、马华等译，中国人民大学出版社 1955 年版，第 84 页。

^③ William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001). p.307.

1946年,安理会五个常任理事国(中国、美国、苏联、英国、法国)在联合国第一届大会上曾就安理会非常任理事国席位分配方案达成了一项“君子协定”:拉丁美洲2席;英联邦、西欧、中东和东欧各1席(当时的非常任理事国为6个)。在联合国成立的最初10年里,这种分配模式始终得到了保持。直到广大亚非国家加入联合国后,在他们要求增加安理会席位的强烈呼吁下,原“君子协定”所确立的席位分配方案才被打破。1963年12月17日联合国大会通过1991号决议,决定修改《联合国宪章》将非常任理事国席位从6个增加到10个,同时大会还决定安理会非常任理事国的席位按如下安排分配:非洲和亚洲5席,东欧1席,拉丁美洲1席,西欧和其他国家2席。1965年12月10日,大会根据修正的《联合国宪章》举行了首次安理会扩大选举。约旦、荷兰和乌拉圭留任。阿根廷、保加利亚、日本、马里和尼日利亚新当选,任期2年;新西兰和乌干达新当选,任期1年。安理会非常任理事国扩大到了10个。2006年安理会的非常任理事国分别是:阿根廷、希腊、卡塔尔、刚果、日本、斯洛伐克、丹麦、秘鲁、坦桑尼亚和加纳。

截至2006年,担任过安理会非常任理事国的国家共有118个^①。从未担任过安理会非常任理事国的国家有76个。^②应该说在公匀分配原则的作用下,各国担任安理会非常任理事国的几率还是比较大的。

四、公匀分配原则的法律性质

所谓公匀分配原则的法律性质是指,从国际法渊源的角度来看,公匀分配原则属于《国际法院规约》第38条列举的各种国际法渊源中的那一类。关于公匀分配原则的法律性质,目前存在两种不同观点。一种观点认为公匀分配原则构成国际习惯法;另一种观点认为公匀分配原则只是一项一般法律原则。

国际习惯法是各个国家通过反复一致的实践所确立的被认为有法律拘束力的不成文国际规范。《国际法院规约》对国际习惯法的表述是:“国际习惯,作为通例之证明而经接受为法律者(international custom, as evidence of a

^① 包括原锡兰(斯里兰卡)、原捷克斯洛伐克(已解体)、原德意志民主共和国(已并入德国)、原象牙海岸共和国(科特迪瓦)、原苏维埃社会主义共和国联盟(已解体)、原阿拉伯联合共和国(已解体)、原南斯拉夫社会主义联邦共和国(已解体)和原扎伊尔(刚果民主共和国)等8个现已不存在或已经更改国名的国家在内。

^② 更详细的资料请参见联合国安理会网站, <http://www.un.org/chinese/sc/members.asp>, 访问于2006-5-9。

general practice accepted as law)”。国际习惯法的构成要素是，国家出于一种法律义务感而反复一致的实践。具体说包括两方面：一、普遍和反复一致的国家实践，也被称为“物质要素”或“客观要素”。二、该实践为各国所承认为具有法律拘束力，也称为“法律确信 (opinio juris)”、“心理要素”或“主观要素”。^①

公匀分配原则是否构成国际习惯法？回答这一问题必须诉诸于国际习惯法的两个构成要素。也就是说我们要分析公匀分配原则是否具备了如前所述的两项构成要素。

首先在关于公匀分配原则，特别是地域上之公匀分配原则方面，的确存在着国家反复一致的实践。（表一）列出了自 1899 年至 1999 年 100 年期间所缔结的含有非全体成员组成的机构的成员选任之公匀分配原则的国际协定数目。该表仅仅局限于三种主要的分类方案：地理区域、法系和文化类型。

期 间	地 理 区 域	法 系	文 化 类 型
1889 年之前			
1900 年——1909 年			
1910 年——1919 年			
1920 年——1929 年		1	1
1930 年——1939 年			
1940 年——1949 年	3	1	1
1950 年——1959 年	1		
1960 年——1969 年	8	2	1
1970 年——1979 年	12	2	1
1980 年——1989 年	12	2	
1990 年——1999 年	17	4	

（表一）^②

^① See, Mark W. Janis, *An Introduction to International Law (4th ed.)*, Aspen Publishers INC. 2003. P.46.

^② William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001). p.353.

(表二)列出了自 1899 年至 1999 年 100 年期间所缔结的含有非全体成员组成的机构的国际职员选任之公匀分配原则的国际协定数目。该表也同样局限于三种主要的分类方案：地理区域、法系和文化类型。

期 间	地 理 区 域	法 系	文 化 类 型
1889 年之前			
1900 年——1909 年			
1910 年——1919 年			
1920 年——1929 年			
1930 年——1939 年			
1940 年——1949 年	8		
1950 年——1959 年	2		
1960 年——1969 年	6		
1970 年——1979 年	7		
1980 年——1989 年	15		
1990 年——1999 年	12	1	

(表二) ①

(表一) 和 (表二) 显示出：在过去 50 年里，公匀分配原则的应用有了显著增长。现在，公匀分配原则已经非常普遍地被规定在许多设立非全体成员组成的机构的国际组织协定中^②。由此可见，公匀分配原则具备了构成国际习惯法的物质要素。

其次，我们要探讨的一个更为重要的问题是，公匀分配原则是否具备构成国际习惯法的心理要素。因为，证明国际习惯法的关键或者说重点，现在看来应该在于“法律确信”，而不在于各国长时间反复一致的实践。^③公匀分配的广泛应用

^① William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law*. 39. (2001). p.359.

^② 参见本文第三章“公匀分配原则之制度分析”。

^③ 一项国际习惯法的形成往往要经过几十年甚至上百年的时间。比如海洋自由原则 17 世纪就提出来了，直到 19 世纪才演变为国际习惯法。但是在现代国际社会，国际习惯法也可以在较短时间内形成。如关于外层空间法律地位的法律规则从提出到形成国际习惯法仅用了十几年的时间。这样的国际习惯法被称为“即时国际习惯法”。“国际法院在北海大陆架案（1969）中认为：‘仅仅一个短时间的过程不一定会妨碍或者其本身不一定会妨碍在原来纯粹为协定规则的基础上形成一项新的国际习惯法规则’。在该案中，国际法院承认

表明该原则得到了各国的普遍认同,但是各国服从该原则是否出于所谓的“法律义务感”呢?或者说各国是否认为该原则具有法律拘束力呢?有学者认为到目前为止“还不明朗,除非公匀分配原则获得一般国际法强行性规范的地位,否则国家大概还是有权利拒绝参加相关条约和协定的。其实有关联合国安全理事会组成的问题看起来就是这样的问题。”^①然而笔者认为,从法律推定的角度来看,即使不能说公匀分配原则已经完全具备“法律确信”这一要素,但是我们至少可以认为公匀分配原则正在逐渐具备这一要素。因为公匀分配原则具备拥有“法律确信”这一要素的内在品质。

一方面,我们认为,国家参与国际组织的行为既是一种权利同时在全球治理的背景下也是一种义务。如果一国经由公匀分配原则而被任命为某一非全体成员组成的机构的成员,那么该国不但有权利而且也有义务参加该机构的活动。这是对国际社会进行民主治理的必然要求。^②所以各国服从公匀分配原则也可以体现为一种国际法推定的政治参与义务。

另一方面,公匀分配原则本身也可以被推定为一种符合法律的要求。国际法院的法官多次对规约第9条所规定的公匀分配原则的作用作出解释。^③如在英伊石油公司案(Anglo-Iranian Oil Co. case)中,来自巴西的利瓦伊·佛南德斯·卡内罗(Levi Fernandes Carneiro)法官指出:“我们法院中的每一名法官都会保留一些在其本国所受法律教育和先前从事法律活动的影响,这一点是不可避免的,恰恰也是合理的,因为法院的组成必须代表‘世界各大文化及各主要法系’(规约,第9条),而且法院裁判也要适用‘一般法律原则为文明各国所承认者’(规约,第38条第一款c项)。”^④来自黎巴嫩的福德·阿蒙(Fouad Amoun)法

1958年《大陆架公约》关于大陆架划界的等距离方法经过短短十年时间已经形成了国际习惯法规则。这意味着国际法院在其有关判定是否存在国际习惯的司法实践中已不再将时间因素当作重点来考虑……郑斌提出的‘即时的国际习惯法(instant international customary law)’的概念虽然遭到一些学者的反对,但它同样向我们传达了一个有意义的讯息:时间要素已经不成为国际习惯法形成的主要问题。”参见航平:《试论作为国际法渊源的“国际习惯法”》,载北大法律信息网,访问于2006-5-9
<http://www.chinalawinfo.com/research/academy/details.asp?lid=4240>

^① William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law, 39, (2001), p.360.

^② See generally *Democratic Governance and International Law* (Greg H. Fox & Brad R. Roth eds., 2000); Greg Fox, *The Right to Political Participation in International Law*, Yale Journal of International Law, 17 (1992), p. 539. But see Kenneth Anderson, *The Ottawa Convention Banning Landmines, the Role of International Non-governmental Organizations and the Idea of International Civil Society*, European Journal of International Law, 11(2000), p. 91.

^③ See Case Concerning The Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, 1970 I.C.J. 3, 317 (separate opinion of Judge Amoun); Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, 1949 I.C.J. pp.174, 194 (separate opinion of Judge Azevedo).

^④ Anglo-Iranian Oil Co. Case, 1952 I.C.J. 93, p.161 (dissenting opinion of Judge Carneiro).

官在其对北海大陆架一案 (North Sea Continental Shelf cases) 发表的独立意见中更是对此展开了论述, 他详细地探究了世界上各个法系对公平概念的解释。“根据法院规约第 9 条融入现代世界主要法律体系的公平原则, 最早出现在直接继承了罗马地中海地区 (Romano-Mediterranean) 万民法 (jus gentium) 观念的欧洲和拉丁美洲的法律中; 在普通法中, 衡平法被视为法律的附属部分而对法律进行调整和补充; 穆斯林法 (Muslim law, 伊斯兰法) 中, 浓缩在 ‘沙里阿’ (Shari’ a, 沙里阿是阿拉伯文 ‘伊斯兰法’ 的中译名) 中包含各种法源和嘉纳、决择 (istihsan, 伊斯提赫桑) 并能够定夺衡平裁决的可兰经 (Koran) 和伊斯兰四大法学家的学说更是以公平观念 (特别是相等、平等的观念) 为基础; 在中国法中, 作为其首要特征的道德法和一般公平的法观念, 是与马克思列宁主义哲学相融洽的; 苏联法也非常明确地为公平的考虑留有余地; 而印度崇尚 ‘若无其他法律约束, 则个人行为 and 法官裁决皆应以良心、正义、公平为依归’ 的观念; 最后, 在其他亚非国家的法律中, 其固有的调和和公平的特性及其尤为强调法官不能背离衡平的习惯经常被欧洲人低估; 孕育 ‘万民法’ 观念的传统与先前英国的普通法规则相结合, 先前的法国传统与受罗马法影响的西欧法相结合, 从而使 ‘对正义、公平、善意良心的依归’ 填补了法律体系存在的空隙。”^①

在格陵兰岛和扬马延岛之间区域海洋划界案中 (the Case Concerning Maritime Delimitation in the Area Between Greenland and Jan Mayen), 来自斯里兰卡的法官克里斯托弗·韦瑞门垂 (Christopher Weeramantry) 根据阿蒙法官的独立意见对规约第 9 条和公平原则也做出了评论: “我们特意设置国际法院, 就是为使之能够体现和代表 ‘世界各大文化及各主要法系’ (参见法院规约第 9 条)。所以法院就负有一种特殊的义务——它必须在所有这些传统和法系以及现存的案例中探究能够丰富我们所掌握的法律的原则和方法。这一点从公平原则对海洋法的贡献中即可看出。以这样一种方式探求全世界各种公平传统, 有助于我们获取对海洋法发展更具深远和重要意义的观点。”^②

韦瑞门垂法官补充了阿蒙法官通过附注列举的关于公平概念渊源的列表: “其它一些重要的渊源也应当被提及——古希腊对正义的精炼解释和犹太哲学;

^① North Sea Continental Shelf Cases, 1969 I.C.J. 3, pp. 138-140 (separate opinion of Judge Ammoun).

^② Case Concerning Maritime Delimitation in the Area Between Greenland and Jan Mayen (Den. v. Nor.), 1993 I.C.J. 38, pp.273-274 (separate opinion of Judge Weeramantry).

印度法学中融入了公平思想的‘达摩’(dharma, [印度教, 佛教] 律法, 教规, 守教规, 德性) 观念; 佛教中经过精心研究的公平和正义观念; 基督教反对纯粹法律条文主义, 认为正义和良心比法律更重要的传统; 以及古兰经的律令 (Qur'anic injunction): ‘如果你给他们判决, 你当秉公判决。真主确是喜爱公道者的。’ (If thou judge[,] judge in equity between them[,] for God loveth those who judge in equity[,]) (《古兰经》第五章‘筵席’第42节), 几个世纪以来都是伊斯兰法学家广泛评论的主题。当前对非洲、太平洋地区和美洲印第安人地区习惯法的现代化研究展示出了一种合理和公正行事的缜密观念。而且, 与环境保持深度和谐的原则也是澳洲土著人习惯法的基础。二者都增添了可获取的渊源。”^①

可见, 从某种意义上说公平乃是对法律的基本要求。古罗马法学家塞尔苏斯说“法是善良和公正的艺术”。所以, 我们应当认为公匀分配原则具有法律性。只不过在现阶段, 公匀分配原则这种法律性尚未升华为国际习惯法构成要素之一的“法律确信”。

综上所述, 笔者认为虽然在现阶段不能说公匀分配原则是国际习惯法, 但公匀分配原则具备过渡为国际习惯法的条件, 而且在实践中也存在发展成为国际习惯法的趋势。

在现阶段, 既然难以证成公匀分配原则的国际习惯法地位, 那么将公匀分配原则定性为一般法律原则可能更为准确。就《国际法院规约》第38条中所说的一般法律原则而言, 多数学者认为是指国内法的一般原则。在对公匀分配原则进行逻辑分析时, 本文已经指出公匀分配原则实际上源自于英美国家的婚姻家庭法。这也就是说公匀分配原则原本就是国内法中的一项一般原则。借鉴国内法上的公匀分配原则来解决国际组织非全体成员组成的机构成员的分配问题, 在逻辑上是说得通的。

^① Case Concerning Maritime Delimitation in the Area Between Greenland and Jan Mayen (Den. v. Nor.), 1993 I.C.J. 38. pp. 275-276. (separate opinion of Judge Weeramantry).

第三章 公匀分配原则的制度分析

经过近一个世纪的发展,公匀分配原则已广泛地为各种国际组织机构所采用。本章将详细介绍各个国际组织机构(主要是联合国体系内的国际组织机构)所规定的公匀分配制度及其实践情况。

一、联合国主要机构的公匀分配制度

联合国主要机构是指根据《联合国宪章》第四章、第五章、第十章、第十三章、第十四章和第十五章中的明确规定所设置的联合国六大机关:联合国大会、安全理事会、经济及社会理事会、托管理事会、国际法院和秘书处。由于托管理事会由五个安全理事会的常任理事国组成,并且随着联合国的最后一个托管领土帕劳取得独立,托管理事会已于1994年11月1日正式停止运作。所以本节不再介绍托管理事会。

(一) 联合国大会的公匀分配制度

联合国大会(简称“联大”,General Assembly)的公匀分配制度主要涉及联合国大会主席的选任制度。联合国全体会议由大会主席(或副主席)主持。大会设主席1人,副主席21人。主席、副主席按地区公匀分配原则由全体会议选举产生,地区分配名额为非洲6人、亚洲5人、东欧1人、拉美3人、西欧及其他国家2人、安理会常任理事国5人。大会主席所属地区分配的副主席名额减少1人。大会主席由上述五个地区轮流推选本地区某国代表并经大会选举担任。现任(第60届)联大主席为瑞典资深外交家埃利亚松,他于2005年9月任职。

(二) 联合国安全理事会的公匀分配制度

联合国安全理事会(简称“安理会”,Security Council)由5个常任理事国和10个非常任理事国组成。5个常任理事国是中国、法国、俄罗斯(1991年12月苏联解体后席位由俄罗斯联邦接替)、英国、美国。非常任理事国由联合国大会选举产生,最初为6个,1995年开始增加到10个,席位按地区公匀分配,即

亚洲 2 个、非洲 3 个、拉美 2 个、东欧 1 个、西欧及其他国家 2 个。非常任理事国任期 2 年，经选举每年更换 5 个，不能连选连任。根据地域分配原则，每次新选出的 5 个成员国中应包括来自亚洲和非洲的 3 个国家、一个东欧国家和一个拉美或加勒比地区国家。目前，安理会非常任理事国是：阿根廷、希腊、卡塔尔、刚果、日本、斯洛伐克、丹麦、秘鲁、坦桑尼亚和加纳。

（三）联合国经济及社会理事会的公匀分配制度

根据《联合国宪章》，联合国经济和社会理事会（简称“经社理事会”，Economic and Social Council）共有 54 个理事国，全部由联合国大会选举产生，任期 3 年，席位按地区公匀分配：非洲国家 14 个，亚洲国家 11 个，东欧国家 6 个，拉丁美洲和加勒比地区国家 10 个，西欧和其它国家 13 个。每年由联合国大会改选其中的 1/3。安理会常任理事国通常能当选为经社理事会理事国。经社理事会主席团由代表世界五大区域的政府组成，每个区域选出一个代表该区域的国家政府。这五大区域是指拉丁美洲和加勒比地区、非洲、亚洲、东欧和西欧及其它发达国家。每年选出其中一名代表担任经社理事会主席团主席，主席由各区域的政府代表轮流担任。中国自 1972 年起一直当选为联合国经社理事会理事国。

此外，由于 2006 年 3 月 22 日，联合国经济和社会理事会以协商一致的方式通过决议，决定于 6 月 19 日废除人权委员会。所以目前，联合国经社理事会设有 8 个职司委员会：统计委员会、人口与发展委员会、社会发展委员会、妇女地位委员会、麻醉品委员会、联合国预防犯罪和刑事司法委员会、可持续发展委员会以及科学和技术促进发展委员会。职司委员会是按照专门领域的问题设立的联合国经济及社会理事会的附属机构。作为议事机构，它们的作用是审议与它们各自所属领域的责任和专门知识有关的问题并提供建议。除科学和技术促进发展委员会 (Commission on Science and Technology for Development) 之外，其他 7 个职司委员会以及已被废除的人权委员会，都存在公匀分配制度。而且这些经济及社会理事会职司委员会的公匀分配制度基本上都体现为各职司委员会成员组成的地域上之公匀分配规定。

（四）国际法院的公匀分配制度

国际法院 (International Court of Justice) 由联合国大会和联合国安理会选出 15 名不同国籍的法官组成, 包括正副院长各一名。法官不代表任何国家。他们的任期为 9 年, 每 3 年更换三分之一。当选的法官应具有在本国担任最高司法职务的资格或者是公认的国际法权威。院长任期 3 年。法官与院长均可连选连任, 任职期间享有外交特权和豁免权。中国籍法官史久镛自 1994 年 2 月以来一直担任国际法院法官, 并曾在 2003 年 2 月至 2006 年 2 月期间担任法院院长。

《国际法院规约》第 3 条规定, “1、法院以法官十五人组织之, 其中不得有二人为同一国家之国民。2、就充任法院法官而言, 一人而可视为一个国家以上之国民者, 应认为属于其通常行使公民及政治权利之国家或会员国之国民。” 第 5 条规定, “1、联合国秘书长至迟应于选举日期三个月前, 用书面邀请属于本规约当事国之常设仲裁法院仲裁员及依第四条第二项所委派之各国团体, 于一定期间内分别由各国团体提出能接受法官职务之人员。2、每一团体所提人数不得超过四人, 其中属其本国国籍者不得超过二人。在任何情形下, 每一团体所提候选人之人数不得超过应占席数之一倍。” 第 9 条规定, “每次选举时, 选举人不独应注意被选人必须各具必要资格, 并应注意务使法官全体确能代表世界各大文化及各主要法系。” 上述条款基本上规定了国际法院选任法官中的公匀分配制度。实践中, 根据公匀分配原则法官名额按世界主要区域分配如下: 非洲三名; 拉丁美洲二名; 亚洲三名; 西欧和其他国家(包括加拿大、美国、澳大利亚和新西兰) 五名; 东欧(包括俄罗斯) 二名。这样的分配办法与安理会组成的分配办法相同。另外, 似乎已经形成了惯例的是, 国际法院中一直有安全理事会常任理事国国民担任法官。中国是唯一的例外, 在 1967 年至 1984 年期间, 中国本国团体没有提名任何中国候选人。^①

目前国际法院的 15 名法官是: 史久镛 (中国)、雷蒙德·朗热瓦 (马达加斯加)、阿卜杜勒·科罗马 (塞拉利昂)、罗莎琳·希金斯 (英国)、贡萨洛·帕拉·阿朗古伦 (委内瑞拉)、奥尼·肖卡特·哈苏奈 (约旦)、托马斯·比尔根

^① 参见联合国网站对国际法院的介绍“国际法院由谁组成?”, <http://www.un.org/chinese/law/icj/ch2.htm#4>, 访问于 2006-5-12。

塔尔(美国)、小和田恒(日本)、布鲁诺·西马(德国)、彼得·通卡(斯洛伐克)、龙尼·亚伯拉罕(法国)、肯尼斯·基斯(新西兰)、贝尔纳多·欧麦尔(墨西哥)、穆罕默德·班纳那(摩洛哥)、列昂尼德·斯科特尼科夫(俄罗斯)。法院院长是罗莎琳·希金斯女士。副院长是奥尼·肖卡特·哈苏奈先生。

(五) 联合国秘书处的公匀分配制度

联合国秘书处 (Secretariat) 的公匀分配制度主要涉及到联合国秘书长和在联合国秘书处工作的国际职员的选任制度^①。联合国秘书长是大会根据安全理事会的推荐而任命的, 任期为五年, 可以连任。现在安理会已就秘书长的选任达成了默契, 即联合国秘书长要从各不同区域轮流选任。^②迄今为止联合国的历任秘书长分别是: 特里格夫·赖伊(挪威, 1946—1953)、达格·哈马舍尔德(瑞典, 1953—1961)、吴丹(缅甸, 1961—1971)、库尔特·瓦尔德海姆(奥地利, 1972—1981)、哈维尔·佩雷斯·德奎利亚尔(秘鲁, 1982—1991)、布特罗斯·布特罗斯·加利(埃及, 1992—1996)、科菲·安南(加纳 1997—2001)。

联合国秘书处职员的招募^③可以分为受地域分配限制和不受地域分配限制两种。1947年, 联合国召开第二届大会时就明确指出秘书处职员实行按区域分配的益处所在: “考虑到秘书处的国际性并为了避免国家实践造成不合理的优势, 秘书处的行政管理方式和政策应当最大程度体现并获益于各种文化之资源及各成员国之技术能力。”^④1962年, 联合国大会又作出决议决定按照各会员国人口和所缴纳会费多少等因素综合确定在各会员国在联合国各部门所占职位的数量, 并由联合国秘书长对这样的公匀分配制度加以监督。^⑤到了1987年, 联合国大会再次作出决议, 决定自1988年1月起, 将联合国职员分为受地域分配限制和不受

^① 联合国职员准则中明确规定了公匀分配原则, See, D.W. Bowett, *The Law of International Institutions* (4th ed. 1982). P.99.

^② See Joakim E. Parker, *Electing the U.N. Secretary-General After the Cold War*, *Hastings Law Journal* 44(1992) p.161; Paul C. Szasz, *The Role of the U.N. Secretary-General: Some Legal Aspects*, *New York University Journal of International Law and Politics* 24 (1991) p.161.

^③ 《联合国宪章》第101条规定了联合国秘书处职员的选任程序: “1、办事人员由秘书长依大会所定章程委之。2、适当之办事人员应长期分配于经济及社会理事会、托管理事会, 并于必要时, 分配于联合国其他之机关。此项办事人员构成秘书处之一部。3、办事人员之雇用及其服务条件之决定, 应以求达效率、才干及忠诚之最高标准为首要考虑。征聘办事人员时, 于可能范围内, 应充分注意地域上之普及。”

^④ 联合国大会决议, A/ RES/ 153(II), (Nov. 15, 1947).

^⑤ 联合国大会决议, A/ RES/ 1852(X V II), (Dec.19,1962).

地域分配限制两种。^①目前,在联合国 1.5 万多名职员中,属于地域分配的职位大约 2500 个左右。这部分职位属于联大经常性预算部分,数量相对较少,但多属于关键、稳定、重要的职位,具有较大影响力。以我国为例,中国缴纳的会费占联合国会费总额的 2%,按地域分配原则属于中国的职位数量范围在 55—74 人之间,目前的实际数字是 56 人,属于正常偏下的范围。另外,中国职员在高级管理层的代表性明显不足。我国职员在语言部门的较多,但在政治、安全、经济等关键部门工作并担任高职的则屈指可数。目前在所有中国职员中,职位最高的是联合国大会和大会事务管理部的副秘书长陈健。^②

2004 年 8 月 13 日,第 59 届联合国大会通过了一份名为《改善联合国秘书处的公平地域代表性——人力资源管理》的秘书长报告。该报告系统统计了以往联合国秘书处职员在公平地域代表性方面的数据。相关数据表明,从 1994 年到 2004 年 10 年间,秘书处职员在公平地域代表性方面的情况有非常大的改善。无人任职的国家的数目开始急速下降。任职人数偏低的国家也只占到了 5.2%。报告指出这得益于秘书长的重视和秘书处的五项措施:1、征聘无人任职或任职人数偏少的国家的候选人;2、通过国家竞争性考试的征聘;3、人力资源行动计划;4、工作人员遴选系统;5、同会员国建立伙伴关系。同时报告也指出达成会员国任职人数在秘书处须按地域分配的员额中实现公平地域代表性是一个复杂的挑战性的工作。它需要秘书处和其他会员国做出长期承诺和协同努力。为此报告特别拟议了额外的三项措施:1、“迅速”征聘程序;2、国家协调中心;3、人力资源协调中心。^③

二、联合国专门机构的公匀分配制度

“联合国专门机构是联合国系统中的一个重要组成部分。它们是根据各国政府间协定而设立、并以特定协定同联合国建立了关系的专门性国际组织。”^④联合国专门机构有以下三个特征:首先,联合国专门机构必须是政府间国际组织。其

^① 联合国大会决议, A/ RES/42/220, (Dec.21, 1987).

^② 参见“联合国官员:联合国秘书处的中国籍雇员数量偏低”,载新华网,访问于 2006-5-10, http://news.xinhuanet.com/overseas/2005-12/05/content_3878886_1.htm

^③ 参见联合国大会文件, A/59/ 264(2004).

^④ 江国青著:《演变中的国际法问题》,法律出版社 2002 年 1 月第 1 版,第 98 页。有关联合国专门机构的全面研究请参考江国青著:《联合国专门机构法律制度研究》,武汉大学出版社 1993 年第 1 版。

次，它们必须是在经济、社会、文化、教育、卫生等专门领域负有广泛责任的普遍性国际组织。再次，它们与联合国具有法律联系，通过经社理事会与联合国签订协定，经联合国大会核准，与联合国建立了法律联系。^①

目前在联合国体系内的联合国专门机构有 19 个，分别是：国际货币基金组织（IMF）、国际复兴开发银行（IBRD）、国际开发协会（IDA）、国际金融公司（IFC）、多边投资担保机构（MIGA）、解决投资争端国际中心（ICSID）、联合国粮食及农业组织（FAO）、国际农业发展基金（IFAD）、联合国工业发展组织（UNIDO）、世界知识产权组织（WIPO）、世界贸易组织（WTO）、联合国世界旅游组织（UNWTO）、国际电信联盟（ITU）、万国邮政联盟（UPU）、国际海事组织（IMO）、国际民用航空组织（ICAO）、国际劳工组织（ILO）、世界卫生组织（WHO）、世界气象组织（WMO）、联合国教科文组织（UNESCO）和国际原子能机构（IAEA）。其中国际复兴开发银行、国际开发协会、国际金融公司、多边投资担保机构和解决投资争端国际中心这五个国际组织现在统称为“世界银行集团（World bank Group）”，而国际复兴开发银行和国际开发协会常被称为“世界银行（World bank）”。

从各联合国专门机构的组织章程和其他相关文件的规定以及实践情况来看，纳入公匀分配制度的联合国专门机构有以下 14 个：国际货币基金组织、联合国粮食及农业组织、联合国工业发展组织、世界知识产权组织、世界旅游组织、国际电信联盟、万国邮政联盟、国际海事组织、国际民用航空组织、国际劳工组织、世界卫生组织、世界气象组织、联合国教科文组织和国际原子能机构。联合国专门机构的公匀分配制度既包括有关各专门机构执行机构成员组成的规定，也包括部分常设机构职员选任的规定。联合国专门机构的公匀分配制度的共同特征表现为有关非全体成员组成的机构成员的地域上之公匀分配的规定。在此基础上，一些机构还规定了较富特色的制度。本文只着重介绍以下六个专门机构的特色性制度。

（一）国际货币基金组织的公匀分配制度

国际货币基金组织（International Monetary Fund）的公匀分配制度体现在两个方面：首先，执行董事会选举中地域上的公匀分配。国际货币基金组织的

^① 参见赵建文主编：《国际法新论》，法律出版社 2000 年 11 月第 1 版，第 166 页。

执行董事会由 24 名执行董事组成, 其中 6 名由美、英、法、德、日、俄、中、沙特阿拉伯指派, 其余 16 名执行董事由其他成员按照地域分别组成 16 个选区选举产生。中国为单独选区, 也就是说中国恒为执行董事。其次, 国际货币基金组织职员选任上的公匀分配。在任命工作人员时, 《国际货币基金组织协定》(Articles of Agreement of the International Monetary Fund) 第 7 条第 4 款要求国际货币基金组织总裁 (Managing Director) “极为重要的是要保证最大程度的效率和技术能力, 并应关注以尽可能广泛的地域为基础招募职员的重要性。” 在实践中, 国际货币基金组织在远超过原有规定的范围内延伸适用了公匀分配原则。根据 1999 年国际货币基金组织关于多样性的年度报告, “基金组织中的多样性观念——原本是集中在地域代表范围内的——已逐渐扩展覆盖到了许多其它的职员特征上, 包括性别、语言、种族、宗教、家族 (家庭) 地位、性取向。除了促进妇女和其他未被代表群体更高的参与机会之外, 目前多样性努力的目标在于确保所有个人都有平等机会得到尊重和认可, 展现其才艺; 为其自己及基金的利益全面发展其潜能。”^①可见, 国际货币基金组织在实践中赋予了公匀分配原则更为丰富的含义。

(二) 国际海事组织的公匀分配制度

国际海事组织 (International Maritime Organization) 设有大会、理事会和海上安全委员会三个机构。该组织每两年举行一次大会, 改选理事会和主席。理事会是该组织的重要决策机构, 共有 40 名成员, 分为 A、B、C 三类。大会在选举理事会时, 应当选出 10 个航运大国为 A 类理事, 10 个海上贸易量最大国家为 B 类理事, 另外 20 个 C 类理事国席位按地域之公匀分配原则选举。国际海事组织的这一规定在地域上公匀分配的基础上, 同时照顾到了各海事利益集团的平衡因素, 可以说是独具特色的规定。1974 年通过的《国际海事组织公约》修正案明确肯定了理事会广泛而公匀的代表性是极为重要的。至于国际海事组织内部的职员选任, 虽然也规定以尽可能广泛的地域为基础进行选任的原则, 但是事实上国际海事组织并没有制定更详细的实施办法, 也没有对此加以强调。^②

^① International Monetary Fund, Diversity: Annual Report 1999, June(2000).

^② See, Fatih Bouayad-Agha, Homero L. Hernández, *Comparison of Methods of Calculating Equitable Geographical Distribution within the United Nations Common System*. JUI/REP/96/7, Last visited on 2006-5-10,

（三）国际民用航空组织的公匀分配制度

国际民用航空组织 (International Civil Aviation Organization) 理事会为其常设机构, 由 33 个理事国组成。根据《国际民用航空公约》(Convention on International Civil Aviation) 第 50 条的规定和国际民用航空组织其他文件的规定, 这 33 个理事国席位应按照如下方式公匀分配: 第一类理事国为民航大国, 占 10 席; 第二类理事国是向国际民航提供便利方面作出最大贡献的国家, 占 11 席; 第三类理事国是具有区域代表性的国家, 占 12 席。国际民用航空组织的这一规定完全抛弃了地域上公匀分配的方式, 而是采取了按照民航利益集团来分配席位的方法, 也是一种独具特色的公匀分配制度。另外国际民用航空组织还设有秘书处, 作为处理日常工作的机构。虽然《国际民用航空公约》没有明文规定选任秘书处职员时的公匀分配制度, 但是实践中国际民用航空组织秘书处选任职员时一般都会考虑地域上之公匀分配原则。^①

（四）国际劳工组织的公匀分配制度

国际劳工组织 (International Labor Organization) 实行“三方代表”原则, 即各成员国代表团由政府 2 人; 工人、雇主代表各 1 人组成, 三方都参加各类会议和机构, 独立表决。国际劳工大会是其最高权力机构, 理事会是组织的执行机构。国际劳工组织理事会由 28 位政府理事、14 位雇主理事和 14 位工人理事组成。其中的 10 个政府理事席位由主要工业国担任。其它政府理事则每三年由劳工大会在考虑地域上公匀分配的基础上选举产生。雇主和工人分别选举自己的代表。国际劳工局是其常设秘书处。根据《国际劳工组织章程》(Constitution of International Labor Organization) 第 9 条的规定, “国际劳工局长应当根据劳工局批准的规则任命国际劳工局职员。考虑到国际劳工局的工作效率, 劳工局长应当选任具有不同国籍的职员。一定数目的职员应当是女性……”。这一规定应当说是具有特色的。

http://www.unsystem.org/JIU/data/reports/1996/en96_07.pdf.

^① See, Fatih Bouayad-Agha, Homero L. Hernández, *Comparison of Methods of Calculating Equitable Geographical Distribution within the United Nations Common System*. JUI/REP/96/7, Last visited on 2006-5-10, http://www.unsystem.org/JIU/data/reports/1996/en96_07.pdf.

（五）联合国教科文组织的公匀分配制度

联合国教育、科学及文化组织（United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization）的公匀分配制度涉及到了执行局的组成和职员选任两方面。《联合国教育、科学及文化组织章程》第5条第1款规定，“1、执行局应由大会选举58个会员国组成。每名代表应系该国国民，代表该国政府。大会主席则按其职务以顾问身份参加执行局……3、大会选举执行局成员时，应考虑文化之多样性与地域上之公匀分配。”第6条第4款规定，“总干事应按大会批准之《工作人员条例》任用秘书处工作人员。任用人员时应首先考虑保证其在忠诚、效率及业务能力方面达到最高标准，并力求地域分配之广泛性。”为达到上述目标，联合国教科文组织建立了一套精巧的职员选任体系，以在成员国中鉴别和招募候选职员。^①另外值得一提的是，为了确保联合国教科文组织遵循其章程第6条第4款的规定，总干事于1999年向联合国教科文组织执行局提交了一份有关职员选任地域上之公匀分配制度实践的年度报告。^②根据1999年联合国教科文组织关于职员地域分配的报告，职员选任上的公匀地域分配在该组织内是循环性质的。^③

（六）国际原子能机构的公匀分配制度

国际原子能机构（International Atomic Energy Agency）的组织机构包括大会、理事会和秘书处。根据1999年大会决议修正的《国际原子能机构规约》第6条A款的规定，“理事会应依下列方式组成：1、卸任理事会应指定在原子能技术方面，包括原材料的生产在内，最先进的18个成员国为理事国，这些席位应当在下列区域之间分配：北美（2席）拉丁美洲（2席）西欧（4席）东欧（2席）非洲（2席）中东及南亚（2席）东南亚及太平洋（1席）远东（3席）2、大会理事国的选举：a、大会应选举二十二个成员国为理事国，选举时应适当顾

^① See, William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001). p.355. See generally, Fatih Bouayad-Agha. Homero L. Hernández, *Comparison of Methods of Calculating Equitable Geographical Distribution within the United Nations Common System*. JUI/REP/96/7, Last visited on 2006-5-10, http://www.unsystem.org/JIU/data/reports/1996/en96_07.pdf.

^② See UNESCO, *Implementation of Personnel Policy*, 157 EX/24 (Aug. 31, 1999).

^③ UNESCO, *Geographical Distribution of the Staff* 6 157 EX/25 (Aug. 20, 1999), p.7.

及本条 A 款第 1 项所列各地区的成员国在整个理事会内的公匀分配,务使在理事会本类理事国中始终有拉丁美洲地区的 4 名代表,西欧地区的 4 名代表,东欧地区的 3 名代表,非洲地区的 5 名代表,中东及南亚地区的 3 名代表,东南亚及太平洋地区的 2 名代表,远东地区的 1 名代表; b、在下列地区成员国中增选 2 个成员国为理事国: 西欧, 东欧, 中东及南亚; c、在下列地区成员国中增选 1 个成员国为理事国: 拉丁美洲, 东欧。”同时《国际原子能机构规约》第 7 条 D 款规定,“(国际原子能机构)工作人员的征聘与雇用及其服务条件的确定,应以求得在效率、技术能力及忠实方面达到最高标准的人员为首要考虑对象。在不违背此项考虑的条件下,征聘工作人员应适当注意成员国对机构的贡献,以及地域上尽可能广泛的重要性。”由此可见,国际原子能机构关于理事会选举和职员选任上的公匀分配制度是非常具体和详尽的。

三、国际司法机构的公匀分配制度

国际司法机构是指在国际组织中设立的或者根据国际公约单独设立的解决国际争端的机构。自 1922 年国际联盟建立国际常设法院以来,在法律全球化的背景下以及健全国际法实施机制的迫切需求下,国际司法机构的数量有了大幅度的增长。国际司法机构现在几乎已经成为每一个国际组织的必备的重要组成部分。同时,晚近以来还涌现出了许多独立的国际司法机构,如国际刑事法院。可以说目前国际司法机构的发展如日中天,国际司法机构已经步入发展的黄金时期。

国际司法机构的工作人员一般都称为法官和书记官。这些工作人员都是从世界各国选任的。通观各个国际司法机构,它们往往都借鉴国际常设法院时期所引入的公匀分配制度来选任工作人员。尤其是在法官的选任上,公匀分配制度起着极为重要的作用。因此,公匀分配制度在国际司法机构中也得到了广泛的应用,并在实践中有了进一步的发展。鉴于本文第二章第二、三两节以及第三章第一节已经详细介绍了国际常设法院和国际法院的公匀分配制度,所以本节主要介绍以下四个重要的国际司法机构的公匀分配制度,即国际刑事法院(ICC)、前南斯拉夫问题国际刑事法庭(ICTY)、卢旺达问题国际法庭(ICTR)和联合国国际海洋法法庭(ITLOS)。总的来看,这些国际司法机构的公匀分配制度主要体现为关于

司法机构职员选任的地域、法系和文化上之公匀分配的规定。

（一）国际刑事法院的公匀分配制度

国际刑事法院（International Criminal Court）是根据联合国 1998 年设立国际刑事法院全权代表外交会议通过的《国际刑事法院规约》（又称《罗马规约》）的规定，于 2002 年 7 月 1 日正式成立的。根据规定，国际刑事法院必须在《罗马规约》获得 60 个国家的签署和批准后才可成立。截至 2005 年 11 月 14 日，共有 100 个国家批准了该规约。根据《罗马规约》，国际刑事法院将对批准国及联合国安理会移交的案件进行审理，但只审理 2002 年 7 月 1 以后发生的案件。国际刑事法院设在荷兰的海牙，是一个永久性的国际司法机构。国际刑事法院设有 18 位法官，1 个检察官办事处，1 个预审庭，1 个审判庭和 1 个上诉庭。

国际刑事法院的公匀分配制度主要反映在《罗马规约》的三个条款中：法官的选任；检察官和书记官的选任；主席团（Bureau）的选举。

1. 法官的选任。在决定任命法官时，《罗马规约》第 36 条第 8 款明确指出：“1、缔约国在推选法官时，应考虑到本法院法官的组成需具有：（1）世界各主要法系的代表性；（2）公平地域代表性；和（3）适当数目的男女法官。2、缔约国还应考虑到必须包括对具体问题，如对妇女的暴力或对儿童的暴力等问题具有专门知识的法官。”另外，法官一旦当选，其任期为 9 年，且不得连选。

2. 检察官和书记官的选任。《罗马规约》第 44 条规定检察官和书记官长（registrar）应视需要，任命其处、室的合格工作人员。第 44 条第 2 款指出：“检察官和书记官长在雇用工作人员时，应确保效率、才干和忠诚达到最高标准、并应适当顾及第三十六条第八款所定的标准。”因此，在选任其职员时，检察官和书记官长有责任考虑世界各主要法系的代表性、公平地域代表性和适当数目的男女候选人等问题。

3. 主席团的选举。《罗马规约》批准设立了缔约国大会，并由缔约国大会实施包括审议预备委员会的建议、决定法院的预算以及管理监督院长会议、检察官和书记官长等在内的一系列活动。为协助大会工作，《罗马规约》规定应设立一个主席团，由一名主席、二名副主席和十八名成员组成。该主席团由大会选举产生。《罗马规约》第 112 条第 3 款第 2 项规定：“主席团应具有代表性，特别应顾

及公平地域分配原则，及充分代表世界各主要法系。”与检察官和书记官的选任相比，第 112 条中没有关于性别均衡的规定。

（二）前南斯拉夫问题国际刑事法庭的公匀分配制度

1991 年 6 月，在前南斯拉夫境内爆发了一场民族间的武装冲突，联合国安理会认为在这场冲突中发生了严重的国际罪行。1993 年 2 月，联合国安理会通过了第 808 号决议，决定建立一个“起诉对 1991 年以来前南斯拉夫境内所犯严重违反国际人道主义法行为负责者的国际法庭”。^①1993 年 5 月 25 日，联合国安理会第 827 号决议通过了《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》(Statute of The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia)^②，至此，前南斯拉夫问题国际刑事法庭 (International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia) 得以建立。法庭设在荷兰海牙。

经修订过的现行《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》第 13 条规定，“……常任法官 (permanent judges) 的选举：国际法庭的 14 位常任法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出：…… (b) 在秘书长发出邀请书之日起 60 天内，每一国家得提名符合规约第 13 条所述资格的至多 2 名候选人，而且任何人不应同上诉分庭和被选为卢旺达问题国际刑事法庭的任何常任法官具有同一国籍；(c) 秘书长应将所收到的提名人选送交安全理事会。安全理事会应依照收到的提名人选，编定人数不少于 28 人但不多于 42 人，同时顾及对世界各主要法系的适当代表性的名单……专案法官 (*ad litem judges*) 的选举：专案法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出：…… (b) 在秘书长发出邀请书之日起 60 天内，每一国家得提名符合规约第 13 条所述资格的国籍不相同的至多 4 名候选人，同时要考虑到男性和女性候选人公平代表的重要性；(c) 秘书长应将所收到的提名人选送交安全理事会。安全理事会应依照收到的提名人选，编定人数不少于 54 人，同时顾及对世界各主要法系的适当代表性并铭记地域上公匀分配之重要性的名单。”

和最初制定的《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》相比，修订过的《前南

^① 安理会决议，S/RES/808(1993)。

^② 安理会决议，S/RES/827(1993)。

斯拉夫问题国际刑事法庭规约》增加规定了专案法官的内容。与此同时,规约也进一步丰富了有关法官选任的公匀分配制度的内容:不但要考虑对各大法系的代表性,还要考虑地域上的公匀分配以及性别上的均衡代表。

(三) 卢旺达问题国际刑事法庭的公匀分配制度

卢旺达问题国际刑事法庭的建立和前南斯拉夫问题国际刑事法庭的建立颇为相似。1994年,卢旺达发生了种族屠杀。1994年11月8日,联合国安理会通过了第955号决议,决定建立一个“起诉应对在卢旺达境内严重违反国际人道主义法行为负责者和应对邻国境内这类违法行为负责的卢旺达公民的国际法庭”。^①同时联合国安理会还通过了《卢旺达问题国际刑事法庭规约》(Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda)^②,卢旺达问题国际刑事法庭(International Criminal Tribunal for Rwanda)随之建立。法庭设在坦桑尼亚北部城市阿鲁沙。

经修订过的现行《卢旺达问题国际刑事法庭规约》第12条规定:“常任法官(permanent judges)的选举:卢旺达问题国际刑事法庭的11位常任法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出:……(b)在秘书长发出邀请书之日起60天内,每一国家得提名符合规约第12条所述资格的至多2名候选人,而且任何人不应同上诉分庭和被选为前南斯拉夫问题国际刑事法庭的任何常任法官具有同一国籍;(c)秘书长应将所收到的提名人选送交安全理事会。安全理事会应依照收到的提名人选,编定人数不少于22人但不多于33人,同时顾及对世界各主要法系的适当代表性的名单……专案法官的选举:专案法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出:……(b)在秘书长发出邀请书之日起60天内,每一国家得提名符合规约第12条所述资格的国籍不相同的至多4名候选人,同时要考虑到男性和女性候选人公平代表的重要性;(c)秘书长应将所收到的提名人选送交安全理事会。安全理事会应依照收到的提名人选,编定人数不少于36人,同时顾及对世界各主要法系的适当代表性并铭记地域上公匀分配之重要性的名单。”

^① 安理会决议, S/RES/955(1994)。

^② 安理会决议, S/RES/955(1994)。

与前南斯拉夫问题国际刑事法庭的情况如出一辙,和最初制定的《卢旺达问题国际刑事法庭规约》相比,修订过的《卢旺达问题国际刑事法庭规约》同样增加了规定了专案法官的内容。与此同时,规约也进一步丰富了有关法官选任的公匀分配制度的内容:不但要考虑对各大法系的代表性,还要考虑地域上的公匀分配以及性别上的均衡代表。另外特别值得注意的是,《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》在规法官选任的国籍限制的时候,提到了要排除提名和被选为卢旺达问题国际刑事法庭的任何常任法官具有同一国籍的法官;而《卢旺达问题国际刑事法庭规约》也做出了与此相应的规定,排除提名和被选为前南斯拉夫问题国际刑事法庭的任何常任法官具有同一国籍的法官。笔者认为,两规约这样规定的目的无非是为了在宏观上使国际司法机构具有更广阔的代表性,从而将公匀分配制度设计到极致。

(四) 国际海洋法法庭的公匀分配制度

国际海洋法法庭(International Tribunal for the Law of the Sea)是根据1982年《联合国海洋法公约》及其附件四《国际海洋法法庭规约》设立的独立司法机关,旨在裁判因解释或实施《公约》所引起的争端。国际海洋法法庭由21名独立法官组成。法庭总部设在德国汉堡。法庭按照《公约》、法庭《规约》(《公约》附件六)和法庭《规则》中的各项规定运作。法庭成立了海底争端分庭、简易程序分庭、渔业争端分庭和海洋环境分庭。法庭可应当事方要求成立处理特别争端的分庭。有关国际海底区域的争端应提交海底争端分庭。该分庭是依照《公约》第十一部分第五节和《规约》第14条成立的,由11名法官组成。

《国际海洋法法庭规约》第2条规定,“1、法庭应由独立法官二十一人组成,从享有公平和正直的最高声誉,在海洋法领域内具有公认资格的人士中选出。2、法庭作为一个整体,应确保其能代表世界各主要法系和公匀地区分配。”第3条规定,“1、法庭法官中不得有二人同为同一国家的国民。为担任法庭法官的目的,一人而可视为一个以上国家的国民者,应视为其通常行使公民及政治权利的国家的国民。2、联合国大会所确定的每一地理区域集团应有法官至少三人。”第35条规定,“1、本附件第14条所指的海底争端分庭,应由海洋法法庭法官以过半数从法庭选任法官中选派法官十一人组成。2、在选出分庭法官时,应确保能代

表世界各主要法系和公平地区分配。管理局大会可就这种代表性和分配提出一般性的建议……”。应该说《国际海洋法法庭规约》的这三条规定基本确立了国际海洋法法庭选任法官的公匀分配制度框架。然而国际海洋法法庭选任法官的公匀分配制度的具体化则是在实践中完善的。

“1996年8月1日，在《联合国海洋法公约》缔约国第5次会议期间，99个《海洋法公约》缔约国的代表和40个国家的观察员聚集在纽约联合国总部。5个地区33名候选人展开了对21名首届法官的激烈竞选。按照《法庭规约》第3条（2）款的规定，联合国大会所确定的每一地区集团应有法官至少3人。这样的地区集团共有5个。缔约国会议应以公平合理方法填补其余6个席位。还有1名候选人必须是不属于这样的地区集团。经协商决定，该候选人如当选，应分配给西欧及其他国家集团。协商一致通过的各地区法官席位分配方案是，非洲5席、亚洲5席、拉美及加勒比海4席、西欧及其他国家4席、东欧3席。……”

据说在首届法庭法官选举期间，出现了一场关于何谓‘世界各主要法系’的辩论。按照《规约》第35条（3）款，在选出分庭法官时，应确保能代表‘世界各主要法系’和公平地区分配。那么世界上究竟有多少主要法系？Laing、Vukas等法官都在会上提出了疑问。这是分庭法官选举前应当弄清的一个问题，否则如何实施这项规定？英美法系和大陆法系是大家公认的。亚非各伊斯兰国家的伊斯兰法系也驰名于世。冷战结束后，社会主义法系已不复存在。中国法官在会上公开提出‘中华法系’是世界主要法系之一。这是因为中国不仅是一个具有古老文明包括古代法律制度的国家，而从社会制度包括法律制度来说，中国又是一个新诞生的国家。这项倡议未遭到任何公开反对，事实上即默认。而以克罗地亚法官Vukas反映最为强烈。他认为‘中华法系’是现实存在的。他强调海底争端分庭没有中国法官参加是不完善的。在主要法系问题上最感到难为情的是俄罗斯法官Kolodkin。他承认苏联解体后，俄罗斯吸取了大陆法和英美法，但他又说什么‘俄罗斯强调国际法’。Yankov法官却说，保加利亚主张‘unified law’（统一了的法）。这反映东欧国家加入欧共体的迫切心情。”^①

国际海洋法法庭的现任法官分别来自格林纳达、克罗地亚、阿根廷、巴西、

^① 参见，赵理海：“国际海洋法法庭的创建”，载北大法律信息网，访问于2006-5-11
<http://law.chinalawinfo.com/newlaw2002/slc/slc.asp?gid=335550391&db=art&keyword=%E6%B3%95%E5%BA%AD>

保加利亚、日本、俄罗斯联邦、韩国、喀麦隆、加纳、印度、黎巴嫩、英国、德国、意大利、突尼斯、塞内加尔、佛得角、中国、法国和特多。现任庭长为格林纳达籍法官内尔森(Nelson)，副庭长为克罗地亚籍法官乌卡斯(Vukas)，中国籍法官许光建2002年竞选连任，任期至2011年。

四、人权条约机构的公匀分配制度

监督和确保国际人权条约的国际实施，是国际人权法的根本任务及核心问题。正如马克·W·贾尼斯所说，国际人权法作为一法律部门发展至今，“其中心问题已不在于对普遍人权法的探索(大多数人对普遍人权法的存在已不存疑问)，而在于此普遍人权法之实施……更重要同时也可能更棘手的问题乃是在国际司法程序层面我们能有何作为。”^①为了保证国际人权条约的有效实施，许多人权条约设立了相应的监督机构——委员会。这些独具特色的人权条约机构在人权保护的领域发挥了重要作用。同时这些人权条约机构也拓宽了公匀分配制度的应用范围。

本节主要介绍根据主要的联合国人权公约设立的七个全球性人权条约机构的公匀分配制度。这七个人权条约机构分别是：经济、社会和文化权利委员会(CESCR)、人权事务委员会(HRC)、消除种族歧视委员会(CERD)、消除对妇女歧视委员会(CEDAW)、禁止酷刑委员会(CAT)、儿童权利委员会(CRC)和保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会(CMW)。上述七个委员会成员任命依据是其作为独立专家的个人能力，也考虑到了人员地域分布的平衡。^②

(一) 经济、社会及文化权利委员会的公匀分配制度

经济、社会及文化权利委员会(Committee on Social Economic and Cultural Rights)是《经济、社会及文化权利国际公约》(International Convention on Economic, Social and Cultural Rights)的条约机构。经济、社会及文化权利委员会不像其他人权条约机构那样由条约直接设立，而是经济及社会理事会根据

^① Mark W. Janis, *An Introduction to International Law (4th ed.)*, Aspen Publishers INC. 2003. P.260.

^② 参见国际人权法教程项目组编：《国际人权法教程》(第一卷)，中国政法大学出版社2002年12月第1版，第62页。

《经济、社会及文化权利国际公约》实施的实践经验设立的。在公约生效两年后的1978年,经社理事会成立了关于执行《经济、社会及文化权利公约》全体会议工作组,协助审议缔约国提交的报告。工作组成员有15人,由既是经社理事会理事国又是公约缔约国的国家的代表组成,并由经社理事会主席任命。1982年,工作组改为经选举产生。

1985年,经社理事会将上述工作组转变为经济、社会及文化权利委员会,由18名成员组成,都是人权领域公认的专家。他们以个人而非政府代表的身份任职,由经社理事会从公约缔约国提名的候选人中选举产生,任期4年,可连选连任。选举按照公匀地域分配和考虑不同法律制度的代表的原则进行。委员会1987年举行第一次会议,目前每年举行两次会议。目前委员会的18名成员分别来自下列国家:中国、埃及、喀麦隆、哥斯达黎加、菲律宾、葡萄牙、印度、阿尔及利亚、俄罗斯、瑞士、厄瓜多尔、白俄罗斯、毛里求斯、德国、波兰、约旦、法国和哥伦比亚。委员会主席是来自菲律宾的Virginia Bonoan Dandan女士。中国籍委员是沈永祥先生。

(二) 人权事务委员会的公匀分配制度

人权事务委员会^①(Human Rights Committee)是根据《公民权利和政治权利国际公约》(International Covenant on Civil and Political Rights)第四部分的规定而设立的监督公约执行情况的条约机构。

《公民权利和政治权利国际公约》第28条规定:“1、设立人权事务委员会。它应由十八名委员组成,执行下面所规定的任务。2、委员应由本公约缔约国国民组成,他们应具有崇高道义地位和在人权方面有公认的专长,并且还应考虑使若干具有法律经验的人参加委员会是有用的。”第29条规定,“1、委员会委员由具有第二十八条所规定的资格的人的名单中以无记名投票方式选出,这些人由本公约缔约国为此目的而提名。2、本公约每一缔约国至多得提名二人,这些人应为提名国的国民。3、任何人可以被再次提名。”第31条规定,“1、委员会不

^① 关于人权事务委员会的公匀分配制度可以参见著名人权法学家诺瓦克的评述,[奥]曼弗雷德·诺瓦克著:《人权公约评注:〈公民权利和政治权利国际公约〉》,毕小青、孙世彦等译,生活·读书·新知三联书店2003年10月第1版,第501—514页;还可以参见朱晓青、柳华文著:《〈公民权利和政治权利国际公约〉及其实施机制》,中国社会科学出版社2003年9月第1版,第122—125页。

得有一个以上的委员同为一个国家的国民。2、委员会的选举应考虑到成员的公匀地域分配和各种类型文化及各主要法系的代表性。”第32条规定，“1、委员会的委员任期四年。他们如被再次提名可以再次当选。然而，第一次选出的委员中有九名的任期在两年后即届满；这九人的姓名应由第三十条第四款所述会议的主席在第一次选举完毕后立即抽签决定。2、任期届满后的选举应按公约本部分的上述各条进行。”

目前人权事务委员会的18名委员分别来自下列国家：法国、日本、印度、巴拿马、突尼斯、贝宁、厄瓜多尔、瑞士、毛里求斯、爱尔兰、哥伦比亚、英国、澳大利亚、阿根廷、埃及、美国波兰和瑞典。委员会主席是来自法国的Christine Chanet女士。

（三）消除种族歧视委员会的公匀分配制度

消除种族歧视委员会(Committee on the Elimination of Racial Discrimination)是根据联合国《消除一切形式种族歧视国际公约》(International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)第二部分的规定设立的负责监督缔约国履行公约义务情况的条约机构，该委员会成立于1970年。

《消除一切形式种族歧视国际公约》第8条规定：“1、兹设立消除种族歧视委员会由德高望重、公认公正的专家18人组成，由本公约缔约国自其国民中选出，以个人资格任职；选举时须顾及公匀地域分配及各种不同文明与各主要法系的代表性。2、委员会委员应以无记名投票自缔约国推荐的人员名单中选出。缔约国得各自本国国民中推荐一人。……”

目前消除种族歧视委员会的18名委员分别来自下列国家：中国、埃及、阿尔及利亚、俄罗斯、美国、危地马拉、布基纳法索、多哥、法国、南非、丹麦、巴西、印度、巴基斯坦、希腊、英国、厄瓜多尔和阿根廷。委员会主席是来自阿根廷的Mario Jorge Yutzis先生。中国籍委员是唐承元先生。

（四）消除对妇女歧视委员会的公匀分配制度

消除对妇女歧视委员会(Committee on the Elimination of All Forms of

Discrimination against Women) 是根据《消除对妇女一切形式歧视公约》(Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) 第五部分之规定设立的负责监督缔约国履行公约义务情况的条约机构。该委员会于 1982 年成立。

《消除对妇女一切形式歧视公约》第 17 条规定：“1、为审查执行本公约所取得的进展起见，应设立一个消除对妇女歧视委员会（以下称委员会），由在本公约所适用的领域方面有崇高道德地位和能力的专家组成，其人数在本公约开始生效时为 18 人，到第 35 个缔约国批准或加入后为 23 人。这些专家应由缔约各国自其国民中选出，以个人资格任职，选举时须顾及公平地域分配原则及不同文明与各主要法系的代表性。2、委员会委员应以无记名投票方式自缔约各国提名的名单中选出。每一缔约国得自本国国民中提名一人候选。……”

目前消除对妇女歧视委员会的 18 名委员分别来自下列国家：中国、古巴、阿尔及利亚、加纳、马来西亚、荷兰、埃及、法国、贝宁、孟加拉国、意大利、菲律宾、匈牙利、毛里求斯、巴西、罗马尼亚、日本、德国、韩国、牙买加、克罗地亚、新加坡和葡萄牙。委员会主席是来自菲律宾的 Rosario G. Manalo 女士。中国籍委员是邹晓巧女士。值得一提的是，消除对妇女歧视委员会的这 18 名委员都是女性。

（五）禁止酷刑委员会的公匀分配制度

禁止酷刑委员会 (Committee against Torture) 是根据《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》(Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) 第二部分的规定设立的负责监督缔约国履行公约义务情况的条约机构。

《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第 17 条规定：“1、应设立禁止酷刑委员会，履行下文所规定之职责。委员会应由 10 位具有高尚道德品格和被公认为具有处理人权事务能力的专家组成，应以个人身分任职。专家应由缔约国选举产生，应考虑到公平的地域分配和某些具有法律经验人员参加的益处。2、委员会成员应从缔约国提名的名单中以秘密投票方式选举产生。每一缔约国可从本国国民中提名 1 人。缔约国应铭记：从根据公民权利和政

治权利国际公约规定建立的人权事务委员会委员中提名那些愿在反对酷刑委员会工作的人是有益的。……”

目前禁止酷刑委员会的 10 名委员分别来自下列国家：中国、摩洛哥、塞内加尔、美国、智利、西班牙、塞浦路斯、厄瓜多尔、挪威和俄罗斯。委员会主席是来自法国的 Christine Chanet 女士。委员会主席是来自西班牙的 Fernando Mariño Menendez 先生。中国籍委员王学贤先生是委员会的副主席。

（六）儿童权利委员会的公匀分配制度

儿童权利委员会（Committee on the Rights of the Child）是根据《儿童权利公约》（Convention on the Rights of the Child）第二部分之规定设立的监督公约实施的条约机构。

《儿童权利公约》第 43 条规定：“1、为审查缔约国在履行根据本公约所承担的义务方面取得的进展，应设立儿童权利委员会，执行下文所规定的职能。2、委员会应由 10 名品德高尚并在本公约所涉领域具有公认能力的专家组成。委员会成员应由缔约国从其国民中选出，并应以个人身份任职，但须考虑到公平地域分配原则及主要法系。3、委员会成员应以无记名表决方式从缔约国提名的人选名单中选举产生，每一缔约国可从其本国国民中提名 1 位人选。……”

目前儿童权利委员会的 18 名委员分别来自下列国家：卡塔尔、肯尼亚、牙买加、荷兰、阿尔及利亚、埃及、突尼斯、德国、韩国、阿根廷、巴拉圭、布基纳法索、加拿大、乌干达、孟加拉国、塞尔维亚和黑山、挪威和瑞士。委员会主席是来自荷兰的 Jacob Egbert Doek 先生。

（七）保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会的公匀分配制度

保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会（Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families）是根据《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》（International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families）第七部分的规定成立的监督公约实施情况的条约机构。

《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》第 72 条规定，“1、(a) 为审查本公约适用情况的目的，应设立保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会；(b) 委员会在本公约生效时应有 10 名专家组成，在本公约对第 41 个缔约国生效之后由 14 名专家组成，这些专家应是德高望重、公正不偏且在本公约所涉领域具有公认能力的。2、(a) 委员会的成员应由缔约国从缔约国提名的人员名单中以无记名投票方式选出，同时应适当考虑到公平地域分配，包括原籍国和就业国，以及考虑到各主要法系的代表性，每一缔约国可以从其本国国民中提名一人；(b) 成员应以个人资格当选和任职。”

保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会于 2004 年 3 月召开第一次会议。目前保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会的 10 名委员分别来自下列国家：墨西哥、菲律宾、厄瓜多尔、萨尔瓦多、危地马拉、埃及、摩洛哥、斯里兰卡、土耳其和阿塞拜疆。

第四章 公匀分配原则的价值分析

通过对公匀分配原则发展历史的梳理和实施现状的分析,我们可以看到,公匀分配原则在不到一个世纪的时间内从无到有,逐渐得到了各个国际组织的广泛认同、接受和应用。就目前的现状而言,公匀分配原则已被各个国际组织奉为组成非全体成员组成的机构的圭臬。对此,我们不禁要问一个为什么——为什么公匀分配原则能够获取此种地位、达臻此种效果?

回答这个问题必须诉诸对公匀分配原则的价值分析。同时此处所言对公匀分配原则的价值分析又必须更具宏观维度和广阔视角而不落传统分析框架的窠臼,否则我们很难把握公匀分配原则的真谛,揭示公匀分配原则的真正价值所在。因此笔者认为,惟有以全球化和全球治理为背景,从立宪主义(constitutionalism)的视角出发,我们才可以洞悉公匀分配原则所具有的巨大潜在价值——推进民主与保障人权。

一、公匀分配原则的价值分析框架

在具体论述公匀分配原则的两大价值之前,我们首先要熟悉三个新概念:全球化、全球治理和立宪主义。此外还需要明确我们分析问题的逻辑起点——公匀分配原则的价值分析框架。

(一) 全球化时代与全球治理中的国际组织

所谓全球化(globalization)^①是指,“人类组织和活动的空间形式在活动、相互作用以及权力运行方面转向跨洲或跨区域方式的变化。它包括各种社会关系和制度在时间和空间上的强化和深化,比方说,一方面,日常活动日益受到地球另一面所发生的事件的影响;另一方面,地方集团或社区的实践和决策可能会引起全球的强烈反响。”^②

^① 目前国内关于全球化理论的著作和译作非常丰富,中央编译出版社出版有“全球化论丛”(1998年)、“全球化与中国研究丛书”(2000年);社会科学文献出版社出版有“全球化译丛”(2001—2004年)、“全球化论丛”(2001—2005年);广西师范大学出版社出版有“国际学术前沿报告·全球化研究系列”(2003年);湖南人民出版社出版有“全球化焦点问题丛书”(2003年)。关于西方的全球化理论可以参见杨雪冬著:《全球化:西方理论前沿》,社会科学文献出版社2002年2月第1版。

^② 戴维·赫尔德著:《民主的模式》,燕继荣等译,中央编译出版社1998年2月第1版,第425—426页。

在全球化这一发展趋势中,经济全球化是其基础和重要的组成部分。根据国际货币基金组织的定义,经济全球化是指,“跨国商品与服务交易及国际资本流动规模和形式的增加,以及世界各国经济的相互依赖性增强。”^①然而全球化也不单纯是经济全球化的代名词,全球化这一发展过程也包括了技术、政治、法律和文化的全球化。国际宪法学会秘书长巴斯塔女士指出,全球化已为以下四种趋势:

(1) 有组织的国际化经济所产生的全球性影响;(2) 全球通讯;(3) 跨国国家的权力运作者的不断发挥的巨大作用;(4) 跨国国家的参与者全球性的制度和规则,包括通过非政府组织的市民社会网络。就全球化的内涵而言,我国著名宪法学者莫纪宏先生认为,作为一个已被国际社会接纳的概念,全球化已经逐渐形成了一些基本稳定的价值内涵,这些内涵表现在民族国家间交往秩序的确定性方面,特别是已经形成了基于某些普遍的价值原则来建立国际社会权力秩序的观念和制度,已经出现了经济全球化、政治全球化和法律全球化等全球化体系的萌芽。经济全球化不仅指经济活动的全球化,现在已经扩展到了经济运行规则的全球化,世界贸易组织、国际货币基金组织和世界银行就是明证。政治全球化主要表现为联合国和其他各种区域组织所建立起来的政治秩序和规则。法律全球化则出现了以国际人权公约的实施、世界经济贸易组织的法律机制的运行和一些重要的区域性准国家组织的制宪活动为特征的趋势。^②

随着全球化这一不可逆进程的逐渐深入,一个新名词出现在我们的视野中——“全球治理(global governance)”^③。联合国全球治理委员会(Commission on Global Governance)^④在1995年的报告中对全球治理所下的定义是:“治理是各种公共的或私人的个人和机构管理其共同事务的诸多方式的总和。它是使相互冲突的或不同的利益得以调和并且采取联合行动的持续的过程。它既包括有权迫使人们服从的正式制度和规则,也包括各种人们同意或以为符合其利益的非正式的制度安排。而上述这些机制均基于人民或机构的同意或符合他们的利益而被

^① 国际货币基金组织编:《世界经济展望》,中国金融出版社1997年5月第1版,第45页。

^② 参见莫纪宏著:《全球化与宪政》,法律出版社2005年9月第1版,第3—5页。

^③ 关于全球化与全球治理的互动关系可参见,俞可平著:《全球化与政治发展》,社会科学文献出版社2005年2月第1版;关于全球治理理论的更全面的探讨请参见俞可平主编:《全球化:全球治理》,社会科学文献出版社2003年6月第1版。

^④ 联合国全球治理委员会是在前社会民主党国际主席、德国前总理勃兰特的倡议下,由瑞典前首相卡尔森等28位国际知名人士于1992年发起成立的。该委员会在1995年联合国成立50周年之际发表了题为《我们的全球之家》(Our Global Neighborhood)的行动纲领,目前该报告已经被翻译成15种语言在世界范围内广泛流传。

设置。就全球这一层级而言,治理过去一直被主要视为政府间的关系,如今则必须看到它与非政府组织、各种公民运动、跨国公司和世界资本市场有关。凡此种均与具有广泛影响的全球大众传媒相互作用。”^①研究全球治理的著名学者麦克格鲁认为,“全球治理不仅意味着正式的制度和组织——国家机构、政府间合作等——制定(或不制定)和维持管理世界秩序的规则和规范,而且意味着所有其他组织和压力团体——从多国公司、跨国社会运动到众多的非政府组织——都追求对跨国规则和权威体系产生影响的目标和对象。很显然,联合国体系、世界贸易组织以及各国政府的活动是全球治理的核心因素,但是,它们绝不是惟一的因素。如果社会运动、非政府组织、区域性的政治组织等被排除在全球治理的含义之外,那么,全球治理的形式和动力将得不到恰当的理解。”^②此外亦有许多中外学者从不同角度给出了形形色色的关于全球治理的定义。^③但是,就全球治理这一概念而言,至今还没有形成一个能够被广泛接受的明确的定义。

尽管到目前为止还不能准确定义全球治理这一概念,但是通过对各种定义的分析,我们不难把握全球治理的本质。简言之,全球化的发展使得主权治理体系的缺陷日益凸显,全球治理就是要突破在人类社会事务的许多方面已经渐趋失灵的传统主权国家的治理模式,从而建立一套全新的规则、制度和管理模式来实现对人类社会的合理规制。全球治理在国际层面的表现就是要构建国际政治经济新秩序。

全球治理的本质在于国家主权利力的逐渐转移。这种转移体现为三个方向:向国际组织转移(向上转移);向市民社会转移(向下转移);向非政府组织转移(向外转移)。换言之,在全球治理时代,人类社会的治理主体不再局限于主权国家,而将会扩展到国际组织、非政府组织和市民社会自治组织等更多的治理单位。而在这诸多的新兴全球治理主体中,国际组织必将是重要的甚至主要的主体。

所以说全球化为国际组织提供了大展身手的广阔舞台。当前世界范围内数以万计的国际组织正在人类社会生活的方方面面行使着某种政府性的管理职能。由此我们也可以想见国际组织这种治理模式在全球治理中的重要地位。

^① Commission on Global Governance, *Our Global Neighborhood*, Oxford: Oxford University Press, 1995, pp. 2-3.

^② 安东尼·麦克格鲁,“走向真正的全球治理”,载《马克思主义与现实》2002年第1期。

^③ 参见,俞可平主编:《全球化:全球治理》,社会科学文献出版社2003年6月第1版。

(二) 全球化时代与全球治理中的立宪主义

立宪主义,是由英文“constitutionalism”一词翻译而来,有时也被译为“宪政主义”,或直接简称为“宪政”。“立宪主义是一种关于人类社会应如何组织其国家及其政治生活的规范性思想。”^①

就立宪主义这一概念而言,它有广义和狭义之分。两者分野的标准是看对立宪主义的理解是否与民主理论相抵牾。广义的立宪主义概念,认为立宪主义与多数民主理论并不矛盾,二者相互融合互为条件,具体说是指以宪法为前提,以民主政治为核心,以法治为基石,以保障人权为目的的政治形态或政治过程。诚如著名宪法学者朱福惠先生在《宪法至上——法治之本》一书所指出的,“宪政是一种法律秩序,是民主政治的过程。一个国家通过制定宪法走上民主政治的道路必须具备两个必备条件:第一,宪法必须建立在法治和民主的基础之上。……第二,宪法虽然体现法治的原则和精神,但是如果它在实际政治生活中不能起到保护公民权利和限制国家机关权力的作用,那么不论它的内容和原则多么符合法治的精神,它也不能确立和维护民主政体。”^②

而狭义的立宪主义,则严格区分宪政理论与民主理论,强调二者之间存在难以调和的冲突。基于此种分歧,狭义的立宪主义概念又分为两种,这两种概念的区别在于视民主与宪政二者中何者为前提。其一是将立宪主义作为民主的前提来诠释民主,这样的立宪主义仅仅是指“一种使政治运作法律化的理念或理想状态,它要求政府所有的权力的行使都被纳入宪法的轨道并受宪法的制约。……归根结底,宪法与宪政是一回事。”^③这种狭义的立宪主义概念被称为宪政民主或立宪民主主义。其二是将民主作为立宪主义的前提来诠释立宪主义,是为民主宪政或民主立宪主义,如毛泽东主席在《新民主主义宪政》一文中对立宪主义所下的定义,“宪政是什么?就是民主政治……世界上历来的宪政,不论是英国、法国、美国或者是苏联,都是在革命成功有了民主事实之后,颁布一个根本大法,去承认它,这就是宪法。”^④就两种狭义立宪主义概念的对立而言,著名宪法学者林来梵先生

^① 陈弘毅:“论立宪主义”,载清华法学网,访问于2006-5-13。

<http://www.law.tsinghua.edu.cn/lawtsinghua/ReadNews.asp?NewsID=1051>

^② 朱福惠著:《宪法至上——法治之本》,法律出版社2000年5月第1版,第40—41页。

^③ 张千帆著:《宪法学导论——原理与应用》,法律出版社2004年1月第1版,第11页。

^④ 毛泽东著:《毛泽东选集》,人民出版社1964年版,第729页。

总结得非常精辟：“在宪法学中，从人权规范中把握宪法规范之核心价值的思路，被称之为‘立宪主义’或‘立宪民主主义’，而侧重于强调主权在民的思路则被称之为‘（多数）民主宪政’的理论，二者之间可能存在对立，这种对立类似于政治思想中的自由主义与民主主义的紧张关系。”^①本文在论述中所用的立宪主义一词皆采用广义的立宪主义概念。

经过漫长而艰难的历史发展^②，立宪主义已逐渐在世界范围内崛起。^③在当今的全球化时代，尤其是在法律全球化浪潮的冲击下，立宪主义在全球范围开始向两个方向或者说两个维度延展。第一个方向我们可以称之为横向延展：即立宪主义思潮在全世界广泛传播，“正如世界各大传统宗教在全球范围内广泛传播一样，立宪主义的‘福音’，现已传扬到地球每一角落。”^④由此越来越多的立宪政体国家得以建立。是为立宪主义的初阶理想——使人类社会所有国家都成为立宪主义国家。立宪主义延展的第二个方向我们可以称之为纵向延展：亦即在全球治理的框架下立宪主义思想和政体形式逐渐为各种国际组织所接受和采纳。前已述及，国际组织是全球治理的主要模式。而纵观当今世界的国际组织，其组织纲领莫不以“constitution”冠名。可以说立宪主义与全球治理时代的国际组织二者的结合将有可能开启人类历史的新纪元——这就是早在17世纪先哲康德就已经设想的“世界公民时代”。^⑤是为立宪主义的高阶理想——使立宪主义从国内层面推进到国际层面，使人类社会作为一整体享受立宪主义所带来的善治（good governance）。

如果说立宪主义的横向延展是我们可以亲身体验的，那么相形之下，立宪主义的纵向延展就显得不那么立竿见影了。但是这并不意味着立宪主义的高阶理想是一个纯粹的乌托邦。2004年1月“第六届世界宪法大会”召开，会上来自世界各国的宪法学者们对全球治理和立宪主义的关系展开了深入的讨论。与会者普遍认为，“全球化的发展必然导致立宪主义价值的普及和扩展，应当将传统意义

^① 林来梵著：《从宪法规范到规范宪法——规范宪法学的一种前言》，法律出版社2001年5月第1版，第71页。

^② 参见陈弘毅：“论立宪主义”，载清华法学网，访问于2006-5-13。

<http://www.law.tsinghua.edu.cn/lawtsinghua/ReadNews.asp?NewsID=1051>

^③ 布鲁斯·阿克曼：“立宪主义在世界范围内的崛起”，陆符嘉译，载法律思想网，访问于2006-5-13。

<http://law-thinker.com/show.asp?id=3132>

^④ 参见陈弘毅：“论立宪主义”，载清华法学网，访问于2006-5-13。

<http://www.law.tsinghua.edu.cn/lawtsinghua/ReadNews.asp?NewsID=1051>

^⑤ 参见[德]康德著：《世界公民观点之下的普遍历史观念》和《永久和平论》，载《历史理性批判文集》，何兆武译，商务印书馆1990年11月第1版；另请参见李泽厚著：《批判哲学的批判——康德述评》，天津社会科学院出版社2003年10月第1版，第320—326页。

上的宪政概念扩展到国际范围内,特别是要构建具有明确内容的适用于国际社会的民主化原则……不应当采用全球政府的方式来解决目前全球化所带来的全球秩序问题,而应当适用全球治理的概念,根据不同的情况采取不同形式的治理模式,包括国际组织、超国家组织、国家间的双边或多边协定、私人组织的自我管理等等综合手段来建立有效的全球秩序。”^①由此可见,立宪主义的高阶理想或者说康德的世界公民理想完全可以通过其他形式——如全球治理——来逐步实现。当然,这个过程注定是渐进的和漫长的。

此外,就本文的研究而言,虽然在我们当前所处的时代,全球治理尚未完全发展到立宪主义化(constitutionalization)的阶段。但是对公匀分配原则的价值分析,必须从立宪主义化的全球治理的视角,或者说从全球治理的宪政框架的角度出发。否则我们必不能真正洞悉公匀分配原则的价值所在。

二、公匀分配原则的民主价值

在全球治理的宪政框架下,公匀分配原则首要的一个价值就是推进国际关系民主化。为了对公匀分配原则的民主价值和下一节所要涉及到的公匀分配原则的人权价值作出合乎逻辑的分析,有必要首先引入一个“二次代议制”的概念。

(一) 全球治理之立宪主义框架下的代议制:二次代议制

关于民主与代议制的关系,列宁曾敏锐地指出,“没有代表机构,我们不可能想象什么民主,即使是无产阶级民主。”^②这说明民主与代议制有着不可分割的联系。如果追溯到历史源头,我们甚至可以说,民主与代议制是一对“连体婴儿”。无论任何时代任何国家的民主制度,其实现途径只有一个模式——那就是代议制。也因此,代议制必然成为立宪主义政体的重要组成部分。同时,立宪主义也构成了民主政治的逻辑起点,具有保障民主政治价值目标实现的功能。^③当然,这是就主权国家的立宪主义政体而言的。如果我们考察全球治理的宪政框架,它实现民主的方式是否也是代议制呢?答案是肯定的。但是对该问题的回答却要诉

^① 参见莫纪宏著:《全球化与宪政》,法律出版社2005年9月第1版,第208页。

^② 列宁著:《列宁选集》(第3卷),人民出版社1995年版,第152页。

^③ 参见朱福惠著:《宪法至上——法治之本》,法律出版社2000年5月第1版,第40—43页。

诸“二次代议制”的这样一个令人费解的概念。

所谓“二次代议制”是指，视国际社会中的主权国家为国内社会的自然人或者说公民的前提下^①，在全球治理的宪政框架下所建立起来的代议制度。二次代议制广泛见于现代国际组织的活动中。20世纪以来，随着主权国家数目的急速增长，国际组织的活动越来越不能为所有的成员国提供参与机会，这也是国际组织中非全体成员组成的机构产生的一个重要原因。对这些国际组织中的非全体成员组成的机构而言，一方面它们在国际组织中的地位举足轻重，往往掌握着国际组织的执行权力；另一方面的确有许多成员国无法参与其决策。为了解决这个问题从而赋予非全体成员组成的机构以合法性使之能够顺利工作，各国际组织纷纷引入了本文所谓的“二次代议制”——由各个主权国家选举一部分国家组成非全体成员组成的机构来行使国际组织赋予的权力。由于根据“人民主权”原则，世界上各主权国家的政府皆属于代议制政府，即各国人民通过选举其民意代表组成的国家权力机构。所以由各主权国家再次选举其“国意代表”组成国际组织的非全体成员组成的机构的模式本质上也是一种代议制。当然这种代议制与上述主权国家宪政框架下的代议制相比较而言有很大区别。为了以示区分，我们可以称之为“二次代议制”。

如果结合我们前一节所说的立宪主义化的全球治理的视角，或者说从全球治理的宪政框架的角度，我们完全可以认为，“二次代议制”是一种全球治理之宪政框架下的代议制。

（二）民主与国际法

民主与国际法二者链接后产生了两个新概念：国际关系民主化和国际民主原则。

所谓国际关系民主化，就是各国的事情要由各国人民做主，国际上的事情要由各国平等协商，全球性的挑战要由各国合作应对。这样做，有利于体现各国人民的意愿和利益，有利于促进世界的平衡发展。世界上所有国家，不分大小、贫

^① 在法律主体制度的视野下，国际法上的国家完全可以和国内法上的自然人相类比或者说相提并论。这一点对于我们后面展开对“公匀分配原则的人权价值”一节的论述而言同样关键。有关自然人和国家对比的分析，请参见张文彬著：《论私法对国际法的影响》，法律出版社2001年12月第1版，第二章“自然人与国家”，第73—116页。

富、强弱。都是国际社会的平等成员。无论发达国家还是发展中国家，都拥有平等参与国际事务的权利。相互尊重主权和领土完整、互不侵犯、互不干涉内政、平等互利、和平共处等项原则，应该成为各国共同遵守的国际关系准则。国家主权神圣不可侵犯，任何国家都没有干预他国内部事务、把自己意志强加于人的特权。而国际民主原则则是指“涉及全球范围内的公共事务或者是公共决策由全球居民在平等基础上共同作出决定。”^①

国际关系民主化和国际民主原则分别体现了国际法民主化 (democratization of international law) 的两个方向：横向民主和纵向民主。“国际法逐渐对国际民主 (inter-state democracy) 给予积极评价。然而就政府间的造法过程中公民 (纵向民主, vertical democracy) 和政府 (横向民主, horizontal democracy) 的民主参与而言，还有许多事情需要做。在国际法的造法过程中，公民的纵向民主参与是虚弱无力的，同时这种参与也缺少对执行机关活动的控制。横向的国际民主则涉及到参与国际法造法过程的所有国家的权利平等问题。自从发展中国家独立以来，他们就积极有效的参与了国际法的造法过程。同时发达国家也不会将他们在国际法造法过程中的角色拱手相让”^②

事实也是如此，与国际关系民主化相比较而言，国际民主原则显然在现阶段难以实现，原因肇始于其前提条件是必须完全实现全球治理的立宪主义化，必须构建世界公民社会。如前所述，虽然这并不是可望不可即的，但是“从目前的发展格局来看，让每一个个体都消除了民族国家的利益局限来作为世界公民，虽然在法理上是不能否定的，但是在现实中却很难行得通”。^③

综上所述，论及国际法民主化的两个方向，唯有国际关系民主化是当今时代主题的客观要求和必然选择，也是国际法规范的题中应有之义，甚至也可以说构成国际法的一项原则。然而更重要者乃在于，国际关系民主化是通向全球治理之立宪主义的现实途径，虽然它只是万里长征般漫长路途的第一步。

^① 莫纪宏著：《全球化与宪政》，法律出版社 2005 年 9 月第 1 版，第 194 页。

^② Jan. Wouters, Bart. de Meester & Cedric. Ryngaert, "Democracy and International Law", Netherlands yearbook of international law 34.(2003), pp.179-180.

^③ 莫纪宏著：《全球化与宪政》，法律出版社 2005 年 9 月第 1 版，第 194 页。

（三）公匀分配原则推进民主的价值

显而易见，如果说国际关系民主化是全球治理之立宪主义迈出的第一步，那么公匀分配原则就是这第一步中最为关键的“第一推动力”。这一论点我们应当从对全球治理之立宪政体与主权国家之立宪政体的比较中发现。而比较的对象，用传统的代议制理论的概念来说，就是选举构成或者说选举团体的组成。^①

在主权国家的立宪主义框架下，代表的产生方式可分为地域代表制（geographical representation）和职业代表制（professional representation, vocational representation）。所谓地域代表制是将整个国家在地理上划分为若干区域，而代表的名额被分给各个区域，由各该区域选举产生。据说地域代表制是人类社会最早采用的遴选代表的机制，时至今日仍然被广泛采用。而所谓的职业代表制，则滥觞于法国的“工团主义”和德国的“基尔特社会主义”的倡导，至今采行了不过百余年时间。它是指一定的代表名额以各种职业，如工人、农民、商人等单位选举产生。在现代各国的立宪主义政体中，地域代表制和职业代表制往往是兼而采之，是为混合制。

就上述两种国家立宪主义框架下的代表制而言，全球治理的立宪主义框架是否有对应物存在呢？或者说是否有相似情形的存在呢？

回顾我们在前面三章所讨论的公匀分配原则，我们不难发现，对该问题应该作出斩钉截铁的肯定回答。在全球治理之立宪主义框架下与国家立宪主义框架下的代表制的对应物正是本文所竭力探讨的公匀分配原则。

本文对公匀分配原则所下定义，正是指根据地域、法系、文化等诸因素将国家分门别类，然后基于此种分类方案来决定国际组织中非全体成员组成的机构的成员构成的一种国际机构实践的习惯原则。而所谓根据地域因素将国家分门别类，然后基于各地域单位来决定国际组织中非全体成员组成的机构的成员构成岂不恰恰和上述国家立宪主义框架下的地域代表制相吻合？而且在本文第三章对公匀分配原则作出制度分析时，几乎所论述的每一个国际机构都采纳了地域上公匀分配的原则。这岂不说明上述地域代表制的情形在全球治理的立宪主义框架下

^① 参见王世杰、钱端升著：《比较宪法》，中国政法大学出版社1997年12月第1版，第136—152页；龚祥瑞著：《比较宪法与行政法》，法律出版社2002年第2版，第268—269页；莫纪宏主编：《宪法学》，社会科学文献出版社2004年11月第1版，第357页。

比比皆是？

另外就国家立宪主义框架下的职业代表制而言，在全球治理的立宪主义框架下也并非绝对没有对应物，只不过表现形式稍有区别罢了。如本文在讲到国际海事组织的公匀分配制度时，指出理事会是该组织的重要决策机构，共有 40 名成员，分为 A、B、C 三类。大会在选举理事会时，应当选出 10 个航运大国为 A 类理事，10 个海上贸易量最大国家为 B 类理事，另外 20 个 C 类理事国席位按地域之公匀分配原则选举。国际海事组织的此种公匀分配制度与我们通常所谓在现代各国立宪主义政体所采用的混合制极为类似。一方面是地域代表制，另一方面又顾及到对三类处于不同地位的国家的代表性。而所谓的作为航运大国的 A 类国家和作为海上贸易量最大的 B 类国家，又是与国家立宪主义政体内所言的职业多么相像。实际上，航运大国和海上贸易大国，何尝不像工人和农民一样只是分工的不同呢？

此外，就公匀分配原则而言，其内涵还包括法系上和文化上的代表制。这当然只能是全球治理之立宪主义框架下二次代议制的独有特征了。主权国家的立宪主义框架似乎只能望其项背了！

由上述探讨可见，如果说主权国家之立宪主义框架内的地域代表制和职业代表制所构成的选举方式是主权国家民主制度的基石。那么我们同样可以借基石一词来比喻公匀分配原则在全球治理之立宪主义框架下民主制度中的地位。理论上，公匀分配原则确实具有推进民主的价值。在现实的一面，坚持公匀分配原则无疑也是促进国际关系民主化的必由之路。

总之，“对民主理论的全面阐述，不能丧失对国际民主的关注。除了国家民主进程的凸现，晚近以来的历史也向我们展现了民主化进程在国际组织中的突飞猛进。与多数国家不同，这些国际组织是如此年轻而同时又代表着一种人类社会全新的治理和合作模式。从完备的民主视角对这些国际组织的功能作出的批评也为我们所看到。但是它们的希望乃在于它们同时也从民主代议制中获得合法性。当所有重要的权力都转移到国际层面后，世界公民民主就愈发表现为一种空想。如此，上述国际组织的转变就是必然的。”^①所以，公匀分配原则不仅在当前时代可以起到推进民主的作用，甚至到了真正的全球治理时代，公匀分配原则仍然可

^① Jan. Wouters, Bart. de. Meester & Cedric. Ryngaert, "Democracy and International Law", Netherlands yearbook of international law .34.(2003), pp.197.

能作出让人们始料不及的贡献!

三、公匀分配原则的人权价值

和公匀分配的民主价值相似,一旦将其放在全球治理的立宪主义框架下,公匀分配原则的另一个价值——人权价值——也立影可现。然而公认分配原则所保障的人权不是个人的人权(individual human rights),而是一种新型的集体人权(collective human rights)。因而我们的讨论就从集体人权开始。

(一) 集体人权概述

在国际人权法上,基本人权是所有国家所有人民都享有的人权,是体现国际社会共同人权标准的人权内容。基本人权的概念包括个人人权和集体人权。个人人权是指个人根据“国际人权宪章^①”所享有的公民权利和政治权利以及经济、社会和文化权利。而集体人权则是指每一国家的人民或民族作为整体依照国际人权法应当享有的权利,主要包括人民自决权、发展权和和平权。^②一般认为普遍人权的发展迄今为止经过了三个阶段,是为三代人权的观念,而集体人权则属于第三代人权。^③

集体人权的最突出的特点在于其主体是个人的集合体。就这一点而言,它实际上突破了《世界人权宣言》的规定,因为《世界人权宣言》在表述各项人权的时候始终使用的是“人人有权、人人有资格、人人享有……”等措词。为此,有人甚至对集体人权的概念提出质疑,认为“集体人权的概念是一种重大的概念性偏差。……如果说人权起源于人所固有的尊严,那么,只有当我们把人是一社会的一员看作是人格所固有的一部分并且能够证明作为国家或民族之一部分的人拥有法律本质上不同于个体人权并且决不会贬损个体人权的人权时,集体人权的产生才会在逻辑上成为可能。这后一点能否被证明,是存有极大争议的。”^④

^① 又称“国际人权法案”,指《世界人权宣言》、《公民权利与政治权利国际公约》和《经济、社会及文化权利国际公约》三个国际人权文件的总和。

^② 详见赵建文主编:《国际法新论》,法律出版社2000年11月第1版,第241—247页。

^③ 参见富学哲著:《从国际法看人权》,新华出版社1998年10月第1版,第7页。

^④ 杰克·唐利:“发展权的法理学和政治学分析”,载《加利福尼亚西方国际法杂志》,1985年第15期,第482页。转引自国际人权法教程项目组编:《国际人权法教程》(第一卷),中国政法大学出版社2002年12月第1版,第468页。

然而人权是历史的产物^①，是发展着的概念。“人权概念发展的历史，实际上是人的主体性不断丰富和拓展的历史，也是人类文明不断走向成熟的历史。”^②所以说，从人权的历史观出发，在历史唯物主义视角下，集体人权的产生和发展就很容易理解了。随着人类社会不断向前发展，集体人权的范围还将不断扩展。作为集体人权的环境权的出现就是一个明证。

（二）全球治理之立宪主义框架下的参政权

与公匀分配原则推进民主的价值相同，要理解公匀分配原则保障集体人权的价值，我们仍然应当以对全球治理之立宪政体与主权国家之立宪政体的比较为出发点。当然比较的对象有所改变。此时我们所要比较的对象在传统的立宪主义理论中被称作“参政权”。

“在民主国家，公民是国家的主权所有者，当然有参加国家政治生活的权利。人们以公民的身份，参与国家事务，行使国家权力的权利，就是参政权。在宪政国家，参政权是普遍受到保障的重要权利……参政权大体可分为两类，一类是公民基于公民资格而享有的参政权，如选举权、罢免权、创制权、复决权和监督权……一类是公民基于特殊资格而享有的参政权，如担任公职的权利……”^③参政权不仅是一项立宪主义框架下的宪法权利，而且同时也是一项基本的个人人权。《公民权利和政治权利国际公约》第 25 条规定：“每个公民应有下列权利和机会，不受第二条所述的区分和不受不合理的限制：（1）直接或通过自由选择的代表参与公共事务；（2）在真正的定期的选举中选举和被选举，这种选举应是普遍的和平等的并以无记名投票方式进行，以保证选举人的意志的自由表达；（3）在一般的平等的条件下，参加本国公务。”

如果我们再次将国际社会中的主权国家视同国内社会中的自然人或者说公民，那么一种新型的参政权会跃入我们的眼帘。类似于公民在主权国家宪政框架下的参政权，主权国家在国际层面的全球治理的宪政框架下也具有“参政权”。因为，与主权国家宪政框架下公民参与国家事务相似，主权国家在全球治理的宪政框架下也应当具有平等的参与国际社会公共事务的权利。这就是我们所说的全

^① 参见夏勇著：《人权概念的起源》，中国政法大学出版社 1992 年 2 月第 1 版。

^② 莫纪宏著：《国际人权公约与中国》，世界知识出版社 2005 年 7 月第 1 版，第 13 页。

^③ 莫纪宏主编：《宪法学》，社会科学文献出版社 2004 年 11 月第 1 版，第 353—354 页。

球治理之立宪主义框架下的参政权。

然而，我们还需要注意的是，虽然全球治理之立宪主义框架下的参政权的主体在形式上是每个主权国家。可是如果结合前一节所引入的“二次代议制”概念，我们仍可以将全球治理之立宪主义框架下的参政权的主体还原为主权国家治下的人民总体。其内里的依据在于人民主权原则和代议制理论。也就是说，主权国家在全球治理的宪政框架下参与国际社会公共事务本质上仍然是主权国家的人民总体在参与国际社会公共事务。只不过这种参与是一种经由二次代议制转化后的“间接的间接参与”。而这种“间接的间接参与”使得本来只是个人权利的主权国家宪政框架下的参政权变成了一项作为集体的权利的全球治理之立宪主义框架下的参政权。

上述晦涩的论述可能让人如坠云里雾里。但笔者这里所要表达的是：全球治理之立宪主义框架下的参政权的主体是作为个人之集合体的主权国家的人民总体。正因此，全球治理之立宪主义框架下的参政权在本质上也可以被归属为一项集体人权。

（三）公匀分配原则保障人权的价值

公匀分配原则是通过何种方式来保障作为全球治理之立宪主义框架下的参政权呢？个中原委与其推进民主的原理极为相似。

公匀分配原则在根据地域、法系、文化等诸因素将国家分门别类后，又基于此种分类方案来决定国际组织中非全体成员组成的机构的成员构成。这样一来公匀分配原则就类似于主权国家之立宪主义框架下的选举法。而且就公匀分配原则而言，它是一个良法。之所以设置诸多分类方案，其目的只有一个——尽量提高各个国家参与国际公共事务的几率。换言之，公匀分配原则的宗旨在于竭力赋予更多的国家以全球治理之立宪主义框架下的参政权。在本质上，这难道不是在竭力赋予更多国家的人民以参与国际公共事务的权利吗？难道不是起到了保障各个主权国家人民的集体人权的效果吗？

因此，笔者认为，坚持公匀分配原则可以确保各国或者各民族的集体人权得到更有效的保障，这就是公匀分配原则的第二大价值所在。

四、公匀分配原则之评价

前面对公匀分配原则的论述似乎给我们营造了一种完美无瑕的印象。然而正如唯物主义辩证法所教导我们的,看待任何事物都要一分为二,包括对公匀分配原则的认识也应当如此。事实上,“尽管公匀分配原则是在寻求促进国际体系的合法性,但是在其应用中也并非没有争议。”^①本节对公匀分配原则的评价就分为肯定性评价和否定性评价,也即公匀分配原则的意义和局限。^②

(一) 公匀分配原则的意义

在公匀分配原则已被广泛接受和采行的时下阶段,我们很难想象如果没有公匀分配原则,国际社会将会是何种模样。或许真如威廉·阿瑟维斯(William J. Aceves)教授所说的,“在公匀分配缺失的情况下,国际体系将陷入从属性和边缘化政权的泥潭畏葸不前”。^③因此,公匀分配原则的必要性或者说意义至少表现在以下四个方面:

首先,公匀分配原则的实施巩固了国家主权平等原则。无论在传统国际法上还是在现代国际法上,国家主权平等原则都是最重要的国际法基本原则,在国际法的规范体系中居于基础地位。《联合国宪章》第2条集中规定了一些国际法的基本原则,其中第一款的内容就是:“本组织系基于各会员国主权平等之原则。”主权平等意味着,无论各国疆域的大小、人口的多寡、经济和军事力量的强弱有何不同,都是无差别的同等的国际法主体。正如托马斯·弗兰克(Thomas Frank)指出的,“主权平等的国际体系组织原则是沟通各国被授予的平等权利和各国不平等的权力之间的一个杠杆,尽管存在着布雷顿森林体系和联合国安全理事会所造成的例外情形……”^④在全球治理之立宪主义框架下,公匀分配原则的实施,使得国家与国家之间的关系类似于公民社会中个人与个人的关系。正如公民个体

^① William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001). p.361.

^② 本文对公匀分配所作评价的部分内容参考了威廉·阿瑟维斯(William J. Aceves)教授的论文, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001).

^③ William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001). p.361.

^④ Thomas M. Franck, *The Power of Legitimacy Among Nations*, New York: Oxford University Press, 1990, p.101.

与个体之间在法律人格上是完全平等的一样,国家与国家之间在国际法的地位上也因公匀分配原则的实行而越发彰显出其平等的本质属性。

其次,公匀分配原则的实施最大限度提高了国家参与国际组织的机会。这一点前面在分析公匀分配原则的人权价值时已经有所提及。公匀分配原则通过设置多种分类方案,使尽可能多的国家参与到国际组织非全体成员组成的机构中。在公匀分配原则的作用下,每一个国家参与国际组织的机会都有所提高。

再次,公匀分配原则的实施丰富和提高了国际组织的多样性和代表性。多样性的积极意义源自于“不同即有益”(difference is good)的多元主义信念。^①在一个充斥着代表不同地域、法系和文化类型实体的国际体系中,一个多样性的组织才是一个真正能代表国际组织的组织。公匀分配原则恰恰符合了国际组织的这种要求。公匀分配原则的实施使得不同地域、不同法系和不同文化类型的国家都参与到国际组织中。如此一来,国际组织就同时体现和代表了不同地域、不同法系和不同文化等各种因素。

最后,公匀分配原则的实施促进了国际社会中的分配正义(distributive justice)和校正正义(corrective justice)。分配正义和校正正义的概念是由古希腊哲学家亚里士多德提出来的。“分配正义所主要关注的是在社会成员或群体成员之间进行权利、权力、义务和责任配置的问题……在民主政体的国家中,分配正义通常是由人民选举的立法机构予以执行的……当一条分配正义的规范被一个社会成员违反时,校正正义便开始发挥作用,因为在这种情况下,要求对过失作出赔偿或剥夺一方当事人的不当得利,就成为势在必行了。”^②正如“法在实现分配正义方面的作用,主要表现为把指导分配的正义原则法律化、制度化,并具体化为权利和义务,实现对资源、社会合作的利益和负担进行权威的、公正的分配”^③一样,公匀分配原则就是将分配国际组织非全体成员组成的机构席位的正义原则具体化为制度,从而在某种意义上实现了国际社会中的分配正义。另外,当前国际体系的权力结构可以追溯到过去的殖民地时期。几个世纪以来,权

^① See, e.g., Larry Cata-Backer, *Culturally Significant Speech: Law, Courts, Society, and Racial Equity*, University of Arkansas at Little Rock Law Journal 21 (1999), p. 845. 关于“多元主义”请参见,俞可平著:《权利政治与公益政治》,社会科学文献出版社2005年2月第2版,第214—228页。

^② [美]博登海默著:《法理学——法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年1月第1版,第265—267页。

^③ 张文显著:《法哲学范畴研究》(修订版),中国政法大学出版社2001年10月第1版,第205页。

力政治 (Power politics)^①和欧洲的殖民霸权始终支配着国际关系的实践,并将世界的其余部分悉数作为其经济资源来源地。尽管殖民政策不再是当前国际体系的正统组成部分,但是这些政策的痕迹依然残存在相应的国际法律和制度中。因而通过公匀分配原则的实施,在新的全球治理的立宪主义框架下,各国就能够在承认历史的基础上改进历史上的不公正制度及其所造成的后果和影响。在上述亚里士多德正义理论中,这或许就意味着一种国际社会层面校正正义的实现。

(二) 公匀分配原则的局限

尽管公匀分配具有上述积极意义,但是从激进的批判法学^②的视角来看,“公匀分配不过是解决国际体系所面对的基本问题的一种权宜之计……公匀分配本身固化了其他形式的不平等,因而也是不合理的。”^③具体来说,公匀分配原则的局限性表现在以下六个方面:

第一,公匀分配原则预设的一个前提——“代理理论(proxy theory)”——是一个可疑的命题。^④这里所谓的“代理理论”是指,如果我们认同了公匀分配原则,那么我们必定也潜在地认同了公匀分配原则对所有国家所作出的分类都是合理的,从而在某一类型的国家中被选出的参加非全体成员组成的机构的国家势必能够代表该类型的所有国家。此种情况下,被选出的国家就成为该类型所有国家的适格的代理人。然而事实真的如此吗?比如,基于地域分类方案的分配也许就很难在任何情况下都适用,因为并不是所有处于某一特定地理区域的国家的

^① 关于“权力政治”理论的内容,请参见[英]马丁·怀特、赫德利·布尔、卡斯滕·霍尔布莱德著:《权力政治》,宋爱群译,世界知识出版社2004年8月第1版。

^② 有关批判法学的详细介绍,请参见朱景文主编:《对西方法律传统的挑战——美国批判法律研究运动》,中国检察出版社1996年2月第1版。至于批判法学在国际法学中应用之后所产生的批判国际法学理论的内容, See generally, David Kennedy, *International Legal Structure*, Baden-Baden: Nomos, 1987; David Kennedy, “A New Stream of International Law Scholarship”, *Wisconsin International Law Journal*, 7 (1988); Martti Koskenniemi, *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*, Helsinki: Finnish Lawyers' Publishing Company, (1989); Nigel Purvis, “Critical Legal Studies in Public International Law”, *Harvard International Law Journal*, 12 (1991); Richard L. O'Meara, “Applying the Critical Jurisprudence of International Law to the Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”, *Virginia Law Review*, 71 (1985); Friedrich B Kratochwil, *Rules, Norms and Decisions: On the conditions of Practical and Legal Reasoning in International Relations and Domestic Society*, Cambridge University Press, 1989; Ulich Fastenrath, *Lücken im Völkerrecht (Lacunae in Public International Law)* Duncker & Humblot, Berlin 1991; Anthony Carty, “Critical International Law: Recent Trends in the Theory of International Law”, *European Journal of International Law*, 2 (1991); William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001).另请参见拙作:“批判国际法学初探”,载《2005年中国国际法学会学术年会论文集》。

^③ William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001). p.366.

^④ See Shabtai Rosenne, *The World Court: What It Is and How It Works(2nd rev)*, New York: Oceana Publications (1963), pp. 51-55.

利益和利害关系都是完全相同的。甚至某一地域各个国家在其他方面的差异完全抵消了其地理位置上的可类比性。比如在非洲国家中的埃及、尼日利亚、卢旺达、南非和苏丹，同样的问题也存在于亚洲、欧洲、北美洲和南美洲。另外，试图根据文化类型对国家分门别类也同样存在此种困难。对某些国家而言，很难简单地将其划归到任何一种特定的文化类型中。而且实际上在文化概念本身上就存在着很大争论。还有，甚至根据各种法系对国家分类时也必须谨小慎微。因为许多国家领域内包含多重法系，如在英美法系（普通法系）国家中，英国的苏格兰、美国的路易斯安那，加拿大的魁北克就属于大陆法系，而在大陆法系国家中，如中国的香港特别行政区就属于英美法系。这种复杂的现实情况使得依据法系的分类难以实行。而且，随着法系之间的差异的逐渐缩小，按照法系划分国家类型的意义也日渐式微。因此如果说公匀分配原则对国家进行分类的标准尚存在问题的话，那么我们如何能保证所谓的代理理论的合理性呢？

第二，公匀分配原则在设置各种分类方案并排定其优先次序时，缺乏明确的指导方针。传统的分类方案以地理区域、法系和文化类型的划分为重点。但是这些划分和列举穷尽所有相关因素了吗？人口和经济因素是否应该得到考虑呢？如前所述，如果地域因素的可类比性被其他方面的差异所抵消，那么根据地域因素所作的划分是否还有重大干系呢？而且另外一个重要的但却悬而未决的问题是，我们是否应该赋予某些特定的分类方案以优先地位？譬如说，是否更应当偏重于基于地理区域的公匀分配还是应当偏重于基于法系和文化类型的公匀分配呢？即使我们现在可以推定在选任国际司法机构的法官时应当更偏重于依据法系的公匀分配而不是偏重于地域上的公匀分配，但问题在于我们并没有明确的规则来体现这种合理的推定。

第三，实行公匀分配原则并不能必然地促进国际组织中的公平代表性。就所有规定了公匀分配原则的公约和文件而言，绝大多数的公匀分配原则只是鼓励各国在确定非全体成员组成的国际机构的成员构成和国际组织职员选任时考虑适用公匀分配原则。几乎所有公约和文件都没有关于公匀分配原则实施效果的明确的强制性规定，也没有确立任何机制确保公匀分配能够在最终的成员构成中得到体现。例如，《国际法院规约》就没有要求法院法官的组成必须依据文化形式和法系实行公匀分配。规约第9条仅仅是提请各选举人“注意务使法官全体确能代

表世界各大文化及各主要法系”。如果公匀分配不能实现，根本不存在任何可以获取的 (available) 正式的对其制裁和救济的机制。由于公匀分配原则的含义不够确定，所以它很容易被国家利用从而使其支配性权力在非全体成员组成的条约机构中仍然保有一席之地。譬如，联合国在实践中就确保每一个安全理事会的常任理事国都能够国际法院中得到代表。

另外退一步说，即使国际组织非全体成员组成的机构在其构成中体现了公匀分配原则，我们也不能保证每一个国家的利益都能非全体成员组成的机构内得到反映。原因还在于上述第一点所讨论过的那个令人生疑的“代理理论”，我们如何保证被选入非全体成员组成的机构的国家必定代表“选民”来表达意见呢？如果说在主权国家之立宪主义框架下，此种选民与代表之间的关系已经得到完善的规范从而确保代表是真正的民意代表的话，那么在全球治理之立宪主义框架下，规范被选国和选举国之间关系的制度却完全付诸阙如。缺乏制度监督的全球治理之立宪主义框架下的二次代议制显然无法应对被选国滥用此种代议权利的问题。

第四，公匀分配原则的实行可能会导致资格欠缺的候选者得以当选。因此，公匀分配原则备受诟病的一点，就在于它“某种程度上意味着，仅仅因为他们所代表的文化类型和法系，就必须在候选者中弃强而取弱。”^① 在本文第三章对公匀分配原则进行制度分析时，笔者发现一个颇为怪异的现象：许多人口极少，领土面积极小的国家，如厄瓜多尔、委内瑞拉、萨尔瓦多等，反而在多个非全体成员组成的机构中皆占有席位。这种情形即使对于公认的人口和领土面积大国如中国、俄罗斯和美国等来说也是极为罕见的。对此，我们很难排除纯粹出于公匀分配原则对符合某种条件的国家给予照顾而作出此种安排的可能。而这样一来势必会造成某些原本并不具备充分资格担当重任的成员由于公匀分配原则的平衡而一跃成为非全体成员组成机构的成员；同时某些条件完全具备成员却由于公匀分配原则的平衡而落选。例如，某些批评者就指出，由于联合国秘书处征聘职员时优先考虑了地域上之公匀分配原则，“从而导致了秘书处职员素质的降低”。^②

第五，公匀分配原则的实行容易导致其他形式的不公正。由于世界公民民主

^① Jan Hostie, *The Statute of the Permanent Court of International Justice*, American Journal of International Law, 38 (1944), p.412.

^② Douglas Williams, *The Specialized Agencies and the United Nations: The System in Crisis*, New York: St. Martin's Press (1987), p. 130.

尚处在遥不可及的阶段,所以目前的全球治理之立宪主义框架视国家为人民全体的当然代表,国家仍然是二次代议制的基本单位。在这样的前提条件下,公匀分配原则事实上只能促进国内政治中统治集团的利益在国际层面得到反映,而并不能确保人民总体的利益得到充分地反映。因此,也许在国际层面被视为公正的代表性,往往在国内层面恰恰是不公正的。另外,正如前一点所指出的,如果说公匀分配原则的实行导致资格欠缺的候选者得以当选,那么对于那些完全具备资格却不能发挥应有作用的候选者而言,我们能说这是公正的吗?

第六,公匀分配原则并没有改变国际体系的基本结构或者说对国际体系的现状形成挑战。可以说公匀分配原则仍然是建立在国家是规制人类行为最适当的治理结构这一传统主权治理体系推定的基础之上的,它回避了主权国家治理日益明显的结构性缺陷。“各国是否能够充分保护其管理下所有人的利益?是否存在着另一种可供选择的治理结构,能够比现有的政权更有效地解决这个人类面临的问题?”^①如果说公匀分配原则还有改进的余地的话,那么对上述问题的审慎思考并作出突破性回答似乎就是首要的工作重点。

^① William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law* . 39. (2001), p.372.

第五章 公匀分配原则的发展趋势

经过前面四章对公匀分配原则进行多角度分析,我们对公匀分配原则已然有了一个较为全面的感性认识。本章将介绍公匀分配原则的最新发展动向,同时在此种发展趋势作出阐释的基础上分析这种新动向的潜在含义。另外,本章还将与实践相结合的角度探讨“公匀分配原则与中国”这一话题。

一、公匀分配原则的发展趋势及其隐喻

本文第二章对公匀分配原则进行了历史分析。审视公匀分配原则产生和发展的历史,我们可以发现:从法系和文化类型上之公匀分配原则的初见端倪,到后来地域上之公匀分配原则的广泛普及,可以说,在公匀分配原则发展过程中,其内涵在不断地丰富。就目前的发展态势来看,公匀分配原则是否存在新的发展动向,这是本节所要探讨的问题。

(一) 公匀分配原则的发展趋势

公匀分配原则的最新发展是对性别均衡问题的关注。具体地说是非全体成员组成的国际机构中两性工作人员的适当比例问题的关切。这一点主要体现在三个国际司法机构的实践中:国际刑事法院、卢旺达问题国际刑事法庭和前南斯拉夫问题国际刑事法庭。下面分而述之:

1998 通过的《国际刑事法院规约》(《罗马规约》)是第一个明确规定司法人员选任中性别代表问题的重要国际条约。《罗马规约》第 36 条第 8 款指出成员国在选任法官时,必须考虑下列标准:(1) 世界各主要法系的代表性;(2) 公平地域代表性;和(3) 适当数目的男女法官(A fair representation of female and male judges)。就这第三项标准而言,虽然制定《罗马规约》外交大会谈判记录显示,并没有必要设置一个过于刚性的分配名额或者一分为二以 50 比 50 的比率确定男性和女性法官的数量。但是与会者普遍建议“A fair representation of female and male judges”这句话应该被解释为男性法官和女性法官的均衡代表。

同样的规定也出现在《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题

国际刑事法庭规约》中。《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》第 13 条规定,“……专案法官 (*ad litem judges*) 的选举: 专案法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出: …… (b) 在秘书长发出邀请书之日起 60 天内, 每一国家得提名符合规约第 13 条所述资格的国籍不相同的至多 4 名候选人, 同时要考虑到男性和女性候选人公平代表的重要性……”; 《卢旺达问题国际刑事法庭规约》第 12 条规定: “……专案法官的选举: 专案法官应当由联合国大会从安理会提交的名单中按如下方式选出: …… (b) 在秘书长发出邀请书之日起 60 天内, 每一国家得提名符合规约第 12 条所述资格的国籍不相同的至多 4 名候选人, 同时要考虑到男性和女性候选人公平代表的重要性……”。

然而特别需要指出的是, 《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题国际刑事法庭规约》中关于法官性别均衡问题的这两条规定, 并不是在制定两规约时就被纳入的, 而是后来通过修正案的方式加入两规约的。而且这两个规约的修正案是同时于 2000 年 11 月 9 日被安理会第 1329 号决议通过的。^①这样看来, 虽然《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题国际刑事法庭规约》的制定要先于《国际刑事法院规约》, 但是在法官性别均衡的规定上, 倒是后来者居上。很显然, 《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题国际刑事法庭规约》的相关规定是对《国际刑事法院规约》的借鉴, 事实上也可以说是一种“照单全收”。

(二) 公匀分配原则发展趋势的解析

公匀分配原则现阶段对性别均衡问题的关注, 或者说性别均衡问题嵌入公匀分配原则之中, 绝非无源之水、无本之木。性别均衡问题和公匀分配原则的链接实际上是女权主义运动在全球范围内高涨和女权主义法学在国际法领域开辟阵地的必然结果。下面的内容将从公匀分配原则的角度出发, 对女权主义和国际法之间的互动关系作简要分析。

“自 20 世纪 60 年代以来, 美国女权主义运动形成新的高潮, 相对于 19 世纪中叶的女权运动而言, 构成了新女权运动。这一时期女权运动的目标是要求女性全面参与社会, 注重社会福利, 关心其他社会问题, 并在意识形态领域开展对

^① 安理会决议, S/RES/1329 (2000)。

男性本位文化的批判。这次女权运动于民权运动相结合,取得了重大成果。20世纪80年代中期,女权主义者将斗争方向转向对旧体制结构的理论批判和理论建构上。女权主义法学正是在这种背景下形成的。……此外,国际社会特别是联合国对女性运动的支持和对女性权益的重视,为女权主义理论发展创造了良好条件。”^①

事实上,在公匀分配原则关注性别均衡问题之前,女性的从属性地位不但存在于国内社会,而且也同样存在于国际社会。妇女不但在其本国的权力结构中往往得不到代表,而且在国际社会妇女也处在边缘化状态,其国际层面的参政能力也受到严重削弱。因此,女权主义运动和女权主义法学兴起之后,他们也同样对国际秩序持批判态度,而且主要致力于揭示国际秩序规则和制度中长期存在的性别歧视问题。在他们看来,国际法就是一种彻头彻尾的男权体系(international law is a thoroughly gendered system.)。^②“国际法的生成结构和规则内容都赋予男性以特权;如果说女性的利益得到了承认的话,那也是她们在被边缘化。”^③比如,在整个国际法院的历史中,仅有一名女性法官,即现任院长罗莎琳·希金斯女士。其他国际法庭中的性别构成同样不均衡。欧洲法院直到1999年十月之前,也从来没有过女性。欧洲人权法院在这方面的记录稍微好一点。至于联合国,现在看来尽管系统内的女性工作人员和以往相比已经为数不少,但是在较高权力级别上,女性职员还是屈指可数。

所以说《国际刑事法院规约》在这种背景下引入了法官性别均衡的规定,从某种意义上讲,可以说是对女权主义运动和女权主义法学在国际层面发出呼声的第一波反应。这一反应一直波及到了《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题国际刑事法庭规约》。而且在笔者看来,作为对女权主义回应的《国际刑事法院规约》关于性别均衡的规定实际上推倒了第一块多米诺骨牌。这之后引发的第一轮多米诺骨牌效应就体现在联合国秘书处的反应上。

联合国秘书处早在1946年就设立了隶属于社会事务部人权司的妇女地位

^① 徐爱国、王振东主编:《西方法律思想史》,北京大学出版社2003年10月第1版,第415页。另外关于女权主义法学的更详细的介绍请参见,朱景文主编:《对西方法律传统的挑战——美国批判法律研究运动》,中国检察出版社1996年2月第1版,第331—344页;最新不列颠法律袖珍读本《法理学》,张万洪、风值水译,武汉大学出版社2003年4月第1版,第282—299页。

^② See, William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, *Columbia Journal of Transnational Law*, 39, (2001), pp.303,370.

^③ See, Hilary Charlesworth, *Feminist Approaches to International Law*, *American Journal of International Law* 85 (1991), pp. 614-615.

科,并在1978年以后将其升格为提高妇女地位司,同时又设立性别问题和提高妇女地位特别顾问办公室。在这些机构的监督下,应该说联合国系统内女性职员的数量逐年都在增加,尽管在高级别的职位上,女性职员的数目仍然偏少,但是总的来说联合国系统的性别均衡问题一直在改观。

然而这种渐进式改变似乎离女权主义运动的要求还有不小的距离。因此女权主义的呼声就不时地登上联合国大会的讲堂。终于在《国际刑事法院规约》规定了性别均衡问题之后的2003年12月22日,第59届联合国大会通过了一个名为《提高妇女在联合国系统的地位》的决议。该决议回顾了联合国系统过去在提高妇女地位方面所作出的有益贡献,同时也指出了存在的大量问题,对没有能在2000年之前实现第四次妇女问题会议通过的《行动纲要》所提出的男女比例50/50的目标表示遗憾,并重申“迫切需要在联合国系统内各类员额,特别是高级和决策职等员额中,实现男女比例50/50的目标”。为此,大会请秘书长采取有力措施以确保在2015年实现男女比例50/50的目标。^①

距该决议通过后不到一年时间的2004年9月20日,根据上述决议联合国大会又通过了同名的秘书长报告。该报告提供了截至2003年12月31日联合国系统各组织内妇女任职的进展情况,以及2003年7月1日至2004年6月30日期间联合国秘书处内妇女任职的进展情况。截至2003年12月31日,联合国系统内任用的专业及专业以上职类的工作人员中,妇女占36.4%。截至2004年6月30日,联合国秘书处任用一年或一年以上的专业及专业以上职类的工作人员中,妇女占37.4%。该比例比上一年提高了1.7个百分点,是1998年以来取得的最大增幅。在受地域分配限制的员额中,有42.3%的专业及专业以上职类工作人员为妇女。对更长期趋势的分析显示,妇女在各职类的任职进展情况并不均衡。在任用一年或一年以上的专业及专业以上职类工作人员中,妇女所占比例每年仅增加0.4%,而在受地域分配限制的专业及专业以上职类员额中,妇女所占比例每年约增加1%。也就是说,提高妇女地位的工作进展比较缓慢。该报告分析了造成此种情况的原因,指出下列关键因素对实现性别均衡的目标产生了影响:征聘与甄选程序、方案主管的问责制、联合国的工作氛围和文化以及种种非正式的障碍。针对上述各种原因,报告还制订了36项详细的应对措施。^②

^① 参见联合国大会决议《提高妇女在联合国系统的地位》,A/RES/58/144。

^② 参见联合国大会文件《提高妇女在联合国系统的地位》(秘书长报告),A/59/357。

根据联合国秘书处的这些行动，我们可以预测到在不远的将来，性别均衡问题上的公匀分配原则也会像现在的地域上之公匀分配原则一样遍地开花，为国际组织广泛接受和采纳。

（三）公匀分配原则发展趋势的隐喻

“隐喻”（Metaphor）一词，源于希腊语“metapherein”，原意是转换（transference）。隐喻的基本内涵是指用一事物来表示另一事物，从而达到用前者表征后者的目的，而且隐喻所要表达的内容往往难以被人一眼识破。用作隐喻的客体既可以是一个词语，也可以是一个句子，甚至也可以是一个文本。本文在此处所说的公匀分配原则新发展的隐喻，指的是性别均衡之公匀分配原则这一事实或者说文本实际上表征着另一种不为我们所知的深层涵义。

“通过承认公匀分配方案中的性别因素，《罗马规约》推动了一种本体论意义上的转向（an ontological shift）。”^①我们所说的公匀分配原则新发展的隐喻正是指这种本体论意义上的转向。然而要认识这种本体论意义上的转向，我们不得不再次回到全球治理之立宪主义框架下来审视公匀分配原则新发展——性别因素之公匀分配原则。

前已述及，在目前的全球治理之立宪主义框架下，治理的主要模式是国际组织，而参与的主要主体是主权国家。事实上我们的人类社会现在正处于一个主权治理体系和全球治理体系并存的尴尬阶段。一方面，主权国家仍然不愿意放弃固有的权力，另一方面全球化所导致的全球治理体系又在无情的侵蚀和剥夺主权国家的固有权力。主权治理体系与全球治理体系之间的紧张关系使得二者的并存必然只能是一种权宜之计。而这种权宜之计的集中表现就是，在立宪主义框架下，主权国家作为主体参与全球治理。

公匀分配原则的分类方案此前之所以只是地域、法系和文化类型三种而没有扩及到男女性别均衡方面，实质上也是上述全球治理现阶段的权宜之计使然。由于在全球治理体系和主权治理体系并存的立宪主义框架内，主要的主体仍然是主权国家。因此，早先的公匀分配原则在设置分类方案时必然是反映了主权国家的

^① William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law . 39. (2001), p.387.

意志，以主权国家为单位来设置标准的。

然而，随着全球化向纵深方向发展，一方面全球治理体系逐步壮大，另一方面主权治理体系渐趋萎缩。此种发展趋势势必影响主权国家在全球治理体系内的主体地位。而当主权国家被迫在某些方面淡出全球治理的立宪主义框架时，迎头赶上的显然就是全球公民社会的人类个体。此时，相关的国际规则和制度显然也要适时做出反应——补充和修正。应当说，公匀分配原则自《国际刑事法院规约》以来的新发展——性别因素上的公匀分配——就是此种性质的补充和修正。在它的背后隐藏的正是这种转变——全球治理之立宪主义框架下参与主体的此消彼长——这就是我们所谓的公匀分配原则新发展的隐喻。

在本文第四章第二节中，笔者曾提到公匀分配原则是国际关系民主化——全球治理之立宪主义的第一步——的第一推动力。如果这种提法可以成立的话，并且如果上述对公匀分配原则新发展的潜在意义的分析是有道理的话，那么我们似乎可以欣然接受这样一个结果——性别因素之公匀分配原则意味着在全球治理之立宪主义道路上第二次突围的首战告捷。正如《国际刑事法院规约》推倒了性别因素上的公匀分配原则广泛传播的第一块多米诺骨牌一样，性别因素上的公匀分配原则也推倒了全球治理之立宪主义框架下主体变迁的第一块多米诺骨牌。让我们拭目以待全球治理之立宪主义框架下的主体大洗牌吧！

二、公匀分配原则与中国

理论来源于与实践，但理论的最终鹄的应当在与指导实践。基于此，笔者还想就“公匀分配原则与中国”这个话题再啰嗦几句。

探讨“公匀分配原则与中国”必然会牵涉到“中国与国际组织的关系”这一宏大课题。中国与国际组织关系的发展历程，大体可以分为三个阶段：第一阶段从1949年到1970年，中国在这一时期一方面为驱逐台湾“代表”、恢复我在联合国的合法席位与美国为首的西方国家进行了不懈的斗争，另一方面试图与其他一些国际组织建立联系，参加了以苏联为首的社会主义阵营建立的一些国际组织和机构。第二阶段从1971年到1978年，它以26届联合国大会恢复中国在联合国的合法席位为标志，也是我国与大批国际组织建立或恢复合作关系的一个主要时期。第三阶段是从1979年以后，也是中国国内改革开放方针推动下中国与国际

组织关系全新的发展时期。在这一时期中国参与国际组织的数量、积极性和质量都超过前两个时期。在这一时期,中国与绝大多数全球性和区域性的国际组织或建立了直接的合作关系,或发展了形式灵活的联系(如以观察员身份列席)。由此可见,中国与国际组织的关系,经历了一个“从拒绝到承认,从扮演一般性角色到争取重要位置,从比较注重国内需求到更加兼顾国际形象的曲折过程”。^①

中国对待国际组织的态度当然直接取决于中国独立自主地推行的外交政策。然而我们也不能否认外部环境、国际气候和时代特征对我们制定外交政策的重大影响。如本文在第四章所提及的,当今世界,全球化浪潮汹涌澎湃而来,气势咄咄逼人,全球化必将是一种无法阻挡的历史趋势。而且这种趋势的终极导向必然是全球治理。毫无疑问,国际组织必将在全球治理中发挥至为关键的作用。这就是我们所处时代的特征,我们制定外交政策,尤其是针对国际组织的外交政策不能对此视而不见。我想在前述中国与国际组织的发展历程以及当前我国推行的积极外交政策上也不乏这种时代特征的烙印。

虽然我们坚信全球化并不能在短时间内消弭主权国家。但是全球化的事实必然会引发国际组织与主权国家之间的紧张关系或者说张力的出现。这样,如何在国际组织掌控的全球治理中积极捍卫自己的利益就成为每一个主权国家不得不加以重视的严峻问题。中国当然也不例外。以2001年中国加入WTO为标志,中国融入全球化进程的速度也在加快。今后,我国加入的国际组织必将越来越多。作为世界上最大的发展中国家,如何在国际组织中捍卫自己的利益至关重要。

笔者认为解决这个问题最简单的办法就是积极参加国际组织的活动,让国际组织的话语代表我们国家的声音。通俗的说,就是要登上国际组织的舞台,有所作为。从目前的现实情况来看,我们国家在这方面的努力并不够。无论是国际组织中的席位、职位,还是国际组织中的职员构成,我国都处在一个尴尬地位——中国的占有率与其大国地位明显不相称。当然,造成这种局面的原因来自多方面,但是没有充分利用国际法资源也是原因之一。

从公匀分配原则的角度来看,特别是从公匀分配原则所设置的种种分类方案来看,中国其实是国际社会中具有多重代表性的成员。首先,在地理位置上,中国是亚洲最大的国家。中国在亚洲国家的代表性应该是不容置疑的。其次,在法

^① 参见王逸舟主编:《磨合中的建构——中国与国际组织关系的多视角透视》,中国发展出版社2003年3月第1版,第22—24页。

系上,中国独有的中华法系传统已得到了世界的公认。由于历史的原因,就目前我国的法律制度来看,中国的法律体系整体上(包括台湾的法律体系)明显带有大陆法系之德意志法系的特征,而中国香港特别行政区和澳门特别行政区的法律体系又分别属于普通法系(或称为英美法系)传统和大陆法系之法国法系(或称为罗马法系)传统。这样的情形在世界范围内是绝无仅有的。再次,在文化类型上,中国是一个有着悠久历史的东方文明古国,中华文明是世界四大文明发祥地之一。就世界文明体系而言,少了中华文明将构成一种严重的残缺。复次,中国还是世界第一人口大国,论及性别因素之公匀分配、在全球范围提高妇女的地位,无论如何不能忽视中国妇女这一全世界最大妇女群体的存在。最后,中国还是世界范围内为数众多的发展中国家的一员,是最大的发展中国家。因此,中国必然是世界政治多极化、国际关系民主化的代表。

综上所述,在公匀分配视角下,中国理应在任何国际讲坛上都有更多更充分的发言机会,以捍卫其所代表的广大国家及其自身的利益。所以说,无论是从长远发展的角度考虑,还是从国家现实利益的角度考虑,对公匀分配原则的全面、深入、正确的把握和应用都有利于维护我国在国际组织中的合法权益。希望本文对公匀分配原则的初步研究能成为全面、深入、正确把握和应用公匀分配原则的一个开端,也希望本文的研究能够为维护祖国的权益贡献一些绵薄之力!

结 语

通过对公匀分配原则的系统论述, 本文得出以下结论:

所谓公匀分配原则, 是指根据地域、法系、文化等诸因素将国家分门别类, 然后基于此种分类方案来决定国际组织中非全体成员组成的机构的成员构成, 从而力求使国际组织充分体现国际社会的多样性, 提高国际组织的公正代表性, 促进各个国家在国际组织的管理和协调机制中的有效参与性的一种国际机构实践的习惯原则。

公匀分配一词的逻辑特征与其包含的两个语词的含义决定了公匀分配概念具有不确定性。所以本文在对公匀分配这一概念进行逻辑分析的时候明确了认知其内涵和外延的关键所在。具体而言, 公匀分配所分配的对象是国际组织非全体成员组成的机构的席位、职位和职员构成。公匀分配的分配方式是依据地域、法系和文化类型三种标准。

在对公匀分配原则进行历史考察时, 本文认为公匀分配的观念最早萌芽在第二次海牙和平会议所起草的《关于设立仲裁法院的公约》草案中; 公匀分配原则的内容最早应用是在国际常设法院时期, 《国际常设法院规约》第 9 条规定将公匀分配原则适用于国际常设法院法官的选举中; 而公匀分配这一概念的最早表述及其国际法地位的确立则是在其被纳入《联合国宪章》和《国际法院规约》之后。鉴于此后公匀分配原则广泛为各个国际组织所采行的事实, 以及公匀分配原则本身所具有的法律性, 本文认为虽然现阶段尚不能称公匀分配原则为一项国际习惯法, 但是在实践中, 公匀分配原则具有发展成为国际习惯法的趋势。

本文在详细介绍联合国系统内 22 个国际组织机构的公匀分配制度及其实践之后, 对公匀分配原则的价值做出了分析。本文认为在全球治理之立宪主义框架下, 公匀分配原则至少具有推进国际民主和保障集体人权两项价值。在此基础上, 本文对公匀分配原则进行了正反两方面的辩证评价: 一方面, 公匀分配原则的实施巩固了国家主权平等原则; 最大限度提高了国家参与国际组织的机会; 丰富了国际组织的多样性和代表性; 促进了国际社会中的分配正义和校正正义。另一方面, 公匀分配原则对国家进行分类的标准尚存在问题, 在设置各种分类方案并排定其优先次序时, 缺乏明确的指导方针。公匀分配原则并不能必然地促进国际组织中的公平代表性, 可能会导致资格欠缺的候选者得以当选, 容易导致其他形式

的不公正。公匀分配原则也没有改变国际体系的基本结构或者说对国际体系的现状形成挑战。

此外,本文还概括描述了公匀分配原则的最新发展动向——性别因素上的公匀分配原则——及其全球化背景下的隐喻——全球治理之立宪主义框架下参与主体变迁的开端。

最后,基于理论与实践相结合的考虑,本文还讨论了“公匀分配原则与中国”这一话题。从公匀分配原则的角度来看,特别是从公匀分配原则所设置的种种分类方案来看,中国其实是国际社会中具有多重代表性的成员。所以,中国应当全面、深入、正确地把握和利用公匀分配原则,积极参加国际组织的活动维护自己的权益。

参 考 文 献

一、中文文献

(一) 著作

1. [挪威]A·艾德、[芬兰]C·克罗斯、[比利时]A·罗萨斯 编：《经济、社会和文化的权利》(2001年第2次修订版)，黄列译，中国社会科学出版社2003年8月第1版。
2. [美]博登海默 著：《法理学——法律哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社1999年1月第1版。
3. [英]伊恩·布朗利 著：《国际公法原理》，曾令良、余敏友等译，法律出版社2003年8月第1版。
4. K·茨威格特、H·克茨 著：《比较法总论》，潘汉典、米健、高鸿钧、贺卫方译，法律出版社2003年1月第1版。
5. 陈治世 著：《国际法院》，台湾商务印书馆1983年版。
6. 程琥 著：《全球化与国家主权——比较分析》，清华大学出版社2003年10月第1版。
7. 邓烈 著：《国际组织行政法庭》，武汉大学出版社2002年9月第1版。
8. 富学哲 著：《从国际法看人权》，新华出版社1998年10月第1版。
9. 高燕平 著：《国际刑事法院》，世界知识出版社1999年4月第1版。
10. 顾肃 著：《自由主义基本理念》，中央编译出版社2003年9月第1版。
11. 国际货币基金组织 编：《世界经济展望》，中国金融出版社1997年5月第1版。
12. 国际人权法教程项目组 编：《国际人权法教程》(第一卷、第二卷)，中国政法大学出版社2002年12月第1版。
13. 郭瑜 编著：《国际经济组织法教程》(第二版)，北京大学出版社2002年12月第2版。
14. 龚祥瑞 著：《比较宪法与行政法》，法律出版社2002年第2版。
15. 戴维·赫尔德 著：《民主的模式》，燕继荣等译，中央编译出版社1998年2月第1版。

16. [英]马丁·怀特、赫德利·布尔、卡斯滕·霍尔布莱德 著：《权力政治》，宋爱群译，世界知识出版社 2004 年 8 月第 1 版。
17. 江国青 著：《联合国专门机构法律制度研究》，武汉大学出版社 1993 年第 1 版。
18. 江国青 著：《演变中的国际法问题》，法律出版社 2002 年 1 月第 1 版。
19. [德]康德 著：《世界公民观点之下的普遍历史观念》和《永久和平论》，载《历史理性批判文集》，何兆武译，商务印书馆 1990 年 11 月第 1 版。
20. [苏联]C·B·克里洛夫 著：《联合国史料》，张瑞祥、马华等译，中国人民大学出版社 1955 年第 1 版。
21. 李浩培 著：《条约法概论》，法律出版社 2003 年 1 月第 2 版。
22. 李铁城 主编：《世纪之交的联合国》，人民出版社 2002 年 5 月第 1 版。
23. 李薇薇 著：《国际法院问题研究》，陕西人民出版社 2000 年 11 月第 1 版。
24. 李泽厚 著：《批判哲学的批判——康德述评》，天津社会科学院出版社 2003 年 10 月第 1 版。
25. 林来梵 著：《从宪法规范到规范宪法——规范宪法学的一种前言》，法律出版社 2001 年 5 月第 1 版。
26. 梁西 著：《国际组织法（总论）》，武汉大学出版社 2001 年 6 月修订第 5 版。
27. 刘向文、宋雅芳 著：《俄罗斯联邦宪政制度》，法律出版社 1999 年 8 月第 1 版。
28. [美]罗尔斯 著：《正义论》，何怀宏、何包钢、廖申白译，中国社会科学出版社 1988 年第 1 版。
29. 莫纪宏 著：《全球化与宪政》，法律出版社 2005 年 9 月第 1 版。
30. 莫纪宏 主编：《宪法学》，社会科学文献出版社 2004 年 11 月第 1 版。
31. 莫纪宏 著：《国际人权公约与中国》，世界知识出版社 2005 年 7 月第 1 版。
32. [奥地利]曼弗雷德·诺瓦克 著：《人权公约评注：〈公民权利和政治权利国际公约〉》，毕小青、孙世彦等译，生活·读书·新知三联书店 2003 年 10 月第 1 版。
33. 饶戈平 主编：《国际组织法》，北京大学出版社 1996 年 11 月第 1 版。
34. [德]斯宾格勒 著：《西方的没落——世界历史的透视》，齐世荣等译，商务印

- 书馆 2001 年 1 月第 1 版。
35. 沈宗灵 著:《现代西方法理学》, 北京大学出版社 1992 年 6 月第 1 版。
 36. 沈宗灵 著:《比较法研究》, 北京大学出版社 1998 年 9 月第 1 版。
 37. [英]汤因比 著:《历史研究》, 刘北城、郭小凌译, 上海人民出版社 2000 年 9 月第 1 版。
 38. [法]托克维尔 著:《论美国的民主》, 沈阳出版社 1999 年 9 月第 1 版。
 39. 王世杰、钱端升 著:《比较宪法》, 中国政法大学出版社 1997 年 12 月第 1 版。
 40. 王秀梅 著:《国际刑事法院研究》, 中国人民大学 2002 年 1 月第 1 版。
 41. 王逸舟 主编:《磨合中的建构——中国与国际组织关系的多视角透视》, 中国发展出版社 2003 年第 1 版。
 42. 吴慧 著:《国际海洋法法庭研究》, 海洋出版社 2002 年 1 月第 1 版。
 43. 徐爱国、王振东 主编:《西方法律思想史》, 北京大学出版社 2003 年 10 月第 1 版。
 44. 夏勇 著:《人权概念的起源》, 中国政法大学出版社 1992 年 2 月第 1 版。
 45. 许光建 主编:《联合国宪章诠释》, 山西教育出版社 1999 年 4 月第 1 版。
 46. 杨泽伟 著:《宏观国际法史》, 武汉大学出版社 2001 年 6 月第 1 版。
 47. 雍琦 主编:《实用司法逻辑学》, 法律出版社 1999 年 1 月第 1 版。
 48. 俞可平 主编:《全球化: 全球治理》, 社会科学文献出版社 2003 年 6 月第 1 版。
 49. 俞可平 著:《全球化与政治发展》, 社会科学文献出版社 2005 年 2 月第 1 版。
 50. 俞可平 著:《权利政治与公益政治》, 社会科学文献出版社 2005 年 2 月第 2 版。
 51. 曾令良 著:《世界贸易组织法》, 武汉大学出版社 1996 年 12 月第 1 版。
 52. 张千帆 著:《宪法学导论——原理与应用》, 法律出版社 2004 年 1 月第 1 版。
 53. 张文彬 著:《论私法对国际法的影响》, 法律出版社 2001 年 12 月第 1 版。
 54. 张文显 主编:《法理学》, 高等教育出版社、北京大学出版社 1999 年 10 月第 1 版。
 55. 张文显 著:《法哲学范畴研究》(修订版), 中国政法大学出版社 2001 年 10

月第1版。

56. 赵建文 主编：《国际法新论》，法律出版社2000年11月第1版。
57. 赵理海 著：《联合国宪章的修改问题》，北京大学出版社1982年第1版。
58. 赵维田 著：《世贸组织（WTO）的法律制度》，吉林人民出版社2000年1月第1版。
59. 周勇 著：《少数人权利的法理——民族、宗教和语言上的少数人群体及其成员权利的司法保护》，社会科学文献出版社2002年4月第1版。
60. 朱福惠 著：《宪法至上——法治之本》，法律出版社2000年5月第1版。
61. 朱景文 主编：《对西方法律传统的挑战——美国批判法律研究运动》，中国检察出版社1996年2月第1版。
62. 朱晓青、柳华文 著：《〈公民权利和政治权利国际公约〉及其实施机制》，中国社会科学出版社2003年9月第1版。

（二）论文

1. 布鲁斯·阿克曼：“立宪主义在世界范围内的崛起”，陆符嘉译，载法律思想网，<http://law-thinker.com/show.asp?id=3132>，访问于2006-5-13。
2. 陈弘毅：“论立宪主义”，载清华法学网，<http://www.law.tsinghua.edu.cn/lawtsinghua/ReadNews.asp?NewsID=1051>，访问于2006-5-13。
3. 陈鲁直：“全球化与主权国家体制”，载《战略与管理》2000年第5期。
4. 航平：《试论作为国际法渊源的国际习惯法》，载北大法律信息网，<http://www.chinalawinfo.com/research/academy/details.asp?lid=4240>，访问于2006-5-9。
5. 李雪平：“联合国安理会改革的国际法思考”，载《法律科学》2005年第4期。
6. 李永胜：《中国与第一次海牙和平会议》，载《北大国际法与比较法评论》第2卷第1辑。
7. 柳华文：《常设仲裁法院：历史与当代》，载中国法学网，<http://www.iolaw.org.cn/paper/paper144.asp>，访问于2006-5-8。
8. 刘军华：《论联合国安理会改革》，湘潭大学硕士论文，2003年5月1日提交，

中国优秀博硕士论文全文数据库。

9. 柳磊：“批判国际法学初探”，载《2005年中国国际法学会学术年会论文集》。
10. 刘丽君：“旧金山会议与中国”，载《福州师专学报》（社会科学版）2000年第1期。
11. 刘少华：“中国与联合国的创建”，载《世界历史》1996年第3期。
12. 安东尼·麦克格鲁：“走向真正的全球治理”，载《马克思主义与现实》2002年第1期。
13. 钱文荣：“论联合国的改革与联合国的未来”，载《世界经济与政治》2000年第3期。
14. 钱文荣：“论联合国的改革”，载《现代国际关系》2004年第9期。
15. 饶戈平：“试论国际组织与国际法的关系”，载《中外法学》1999年第1期。
16. 饶戈平：“论全球化进程中的国际组织”，载《中国法学》2001年第6期。
17. 饶戈平、黄瑶：“论全球化进程与国际组织的互动关系”，载《法学评论》2002年第2期。
18. 张向前：“浅析联合国安全理事会改革”，载《中山大学学报论丛》1999年第6期。
19. 郑斌：《当代国际法的基本理论》，载北大法律信息网，
<http://www.chinalawinfo.com/research/lawchair/details.asp?lid=159>，访问于2006-5-9。
20. 赵理海：“国际海洋法法庭的创建”，载北大法律信息网，
<http://law.chinalawinfo.com/newlaw2002/slc/slc.asp?gid=335550391&db=art&keyword=%E6%B3%95%E5%BA%AD>，访问于2006-5-11。
21. 《联合国成立纪实》，载法学时评网，
<http://www.lawintime.net/ReadNews.asp?NewsID=3117&BigClassName=国际法苑&BigClassID=42&SmallClassID=52&SmallClassName=国际法&SpecialID=0>，访问于2006-1-22。

二、外文文献

（一）著作

1. C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, 1996.
2. D.W. Bowett, *The Law of International Institutions (Fourth edition)*, London: Stevens, 1982.
3. William E. Butler, *The Hague Permanent Court of Arbitration*, in *International Courts for the Twenty-First Century* 43 (Mark Janis ed., 1992).
4. Ulich Fastenrath, *Lücken im Völkerrecht (Lacunae in Public International Law)* Berlin: Duncker & Humblot, 1991.
5. Thomas M. Franck, *The Power of Legitimacy Among Nations*, New York: Oxford University Press, 1990.
6. Alan M. Grosman, *New Jersey Family Law*, Lexis Law Publishing, 1999.
7. John. H. Jackson, *The Jurisprudence of the GATT and the WTO, Insights on Treaty Law and Economic Relations (Second Edition)*, Cambridge University Press 2000.
8. Mark. W. Janis, *An Introduction to International Law*, Aspen Publishers INC. 2003.
9. David Kennedy, *International Legal Structure*, Baden-Baden: Nomos, 1987.
10. Martti Koskenniemi, *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*, Helsinki: Finnish Lawyers' Publishing Company, 1989.
11. Friedrich B. Kratochwil, *Rules, Norms and Decisions: On the conditions of Practical and Legal Reasoning in International Relations and Domestic Society*, Cambridge University Press, 1989.
12. Paul Reuter, *International Institutions*, New York: Rinehart and Company. 1958.
Shabtai Rosenne, *The World Court: What It Is and How It Works (Second Edition)*, New York : Oceana Publications, 1963.
13. Malcolm. N. Shaw, *International law (Fifth Edition)*, Cambridge University Press, 2003.
14. Henry. G. Schermers & Niels M. Blokker, *International Institutional Law: Unity Within Diversity (Fourth revised edition)*, Boston/Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2003.
15. Douglas William, *The Specialized Agencies and The United Nations: The Systems in Crisis*, New York: ST. Matin's, 1987.

(二) 论文

1. William J. Aceves, *Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*, Columbia Journal of Transnational Law, Vol.39. (2001).
2. Fatih Bouayad-Agha. Homero L. Hernández, *Comparison of Methods of Calculating Equitable Geographical Distribution within the United Nations Common System*. JUI/REP/96/7, Last visited on 2006-5-10, http://www.unsystem.org/JIU/data/reports/1996/en96_07.pdf.
3. George H. Aldrich and Christine M. Chinkin, *A Century of Achievement and Unfinished Work*, American Journal of International Law, Vol. 94. (2000).
4. Kenneth Anderson, *The Ottawa Convention Banning Landmines, the Role of International Non-governmental Organizations and the Idea of International Civil Society*, European Journal of International Law, Vol.11.(2000).
5. Larry Cata-Backer, *Culturally Significant Speech: Law, Courts, Society, and Racial Equity*, University of Arkansas at Little Rock Law Journal, Vol.21.(1999).
6. Armin von Bogdandy, *Constitutionalism in International Law: Comment on a Proposal from Germany*, Harvard International Law Journal Vol. 47.(2006).
7. Anthony Carty, *Critical International Law: Recent Trends in the Theory of International Law*, European Journal of International Law, Vol.2. (1991).
8. Hilary Charlesworth, *Feminist Approaches to International Law*, American Journal of International Law, Vol.85. (1991).
9. Honorable Douglas H. Ginsburg, *On Constitutionalism*, Cato Supreme Court Review(2002-2003).
10. Jan Hostie, *The Statute of the Permanent Court of International Justice*, American Journal of International Law, Vol.38. (1944).
11. Richard L. O'Meara, *Applying the Critical Jurisprudence of International Law to the Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, Virginia Law Review, Vol.71. (1985).
12. Joakim E. Parker, *Electing the U.N. Secretary-General After the Cold War*,

- Hastings Law Journal, Vol.44.(1992).
13. Joost Pauwelyn, *The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go ?* American Journal of International Law, Vol.95. (2001).
 15. Ernst-Ulrich Petersmann, *Constitutionalism and International Organizations*, Northwestern Journal of International Law and Business.Vol.17. (1996-1997).
 16. Ernst Petersmann, *WTO Constitution and Human Rights*, Journal of International Economic Law, Vol.3. (2000).
 17. Ernst-Ulrich Petersmann, *How to Reform the UN System? Constitutionalism, International Law, and International Organizations*, Leiden Journal of International L Law, Vol.10. (1997).
 18. Nigel Purvis, *Critical Legal Studies in Public International Law*, Harvard International Law Journal, Vol.12. (1991).
 19. James B. Scott, *The Proposed Court of Arbitral Justice*, American Journal of International Law, Vol. 2. (1908).
 20. Paul C. Szasz, *The Role of the U.N. Secretary-General: Some Legal Aspects*, New York University Journal of International Law and Politics, Vol.24.(1991).
 21. Ramesh.Thakur, ed, “*What is Equitable Geographic Representation in the Twenty-first Century*”. (Tokyo: United Nations University, 1999). Report of a seminar held by the International Peace Academy and the United Nations University, 26 March 1999, New York, USA.
 22. Jan.Wouters, Bart.de. Meester & Cedric. Ryngaert, “*Democracy and International Law*”, Netherlands yearbook of international law, Vol.34. (2003).

三、网站资料

1. <http://www.un.org/>
2. <http://www.wto.org/>
3. <http://www.icj-cij.org/>
4. <http://www.un.org/icty/>
5. <http://www.icc-cpi.int/>

6. <http://www.un.org/law/icc/>
7. <http://www.itlos.org/>
8. <http://www.icj.org/>
9. <http://news.xinhuanet.com/>（新华网）
10. <http://www.fmprc.gov.cn/>（中华人民共和国外交部网站）

四、文件资料

1. 《联合国宪章》
2. 《国际联盟盟约》
3. 《国际法院规约》
4. 《国际刑事法院规约》
5. 《联合国国际海洋法公约》
6. 《公民权利和政治权利国际公约》等

后 记

一

不知道什么时候学会了了的阅读，但我却总有一种印象似乎从读第一本书起就对“后记”或“跋”产生了浓厚的兴趣！时至今日，每每邂逅新书，首先翻到最后一页竟成了不觉然的条件反射！

也许在老弗洛伊德的精神分析学里，我这个文本可能会被描述为一种窥探他人隐私的病态嗜好。但是在对自己进行谱系学和知识考古学的研究之后，我发现我的行为源自对著述者的感同身受！

我常常为一部好书或一段精彩文字而击节赞叹，也常常被著述者的犀利思想和渊博知识所征服。与此同时，我常常惊叹于著述者为此所付出的汗水、泪水甚至血水，也常常被著述者周围的亲情、爱情、恩情和友情所打动。如果说前两者我们在正文中完全可以得见，那么对于后两者我们也许只可能在“后记”或“跋”中领略只言片语。

于是我以为，著述者的“后记”或“跋”所传达的信息不比正文少，所包含的思想不比正文浅，所具有的价值不比正文低；它理应得到更多的关注，理应得到更多的理解，理应得到更多的尊重！

于是曾几何时，我也多么幻想自己能够在厚厚的一叠手稿后面写下那么两三页的“后记”或“跋”，倾吐多年以来累计在内心深处和其他著述者相同的感慨！

然而，当机会真正来临的时候，我却患了失语症一般不知从何说起了！

二

当我将论文的最后一个字敲入电脑时，原以为会如释重负的我突然凭添了一丝愁绪。因为我意识到，这一次敲回车键，不仅意味着论文的终结，兴许也意味着长达十八载的求学之路就要到终点了。

十八年在人类历史的长河中不过是转瞬即逝的一刹那，但对于 24 岁的我而言，它却构成了我迄今为止生命历程的四分之三。于是当我即将收起行囊开启另一段人生之旅的时候，我禁不住对这十八年的生命历程流连忘返！

回首这十八年，我从懵懂少年成长为一名似乎也可算作知识分子的硕士研究生，其间有甘甜，也有酸楚；有理智，也有感性；有快乐、也有忧伤；有欢笑、

也有悲哀；有喜悦，也有烦恼；有激动，也有失落；有梦想，也有无奈；有追求，也有迷惘；有成功，也有失败；有幸福，也有痛苦；有付出，也有回报；总之是，如鱼饮水，冷暖自知！

然而我也明白，在这十八年貌似坦途实则坎坷的步履行程中，往往在最关键的时刻，我幸运地得到了诸多帮助。这些帮助为我的人生际遇带来了转机！这些帮助为我的人生道路点亮了光明！这些帮助为我的美好未来夯实了基础！

三

我要感谢诸位老师，他们塑造了我的灵魂！

感谢恩师赵建文先生！我清楚地记得，大学毕业时是先生收留了我这个未经考核的保送生，给了我继续深造的机会。研究生期间，是先生引导我在国际法学的学术殿堂里尽兴徜徉。高山仰止，景行行至！先生渊博的专业学识、严谨的治学态度、宽容的学术风格，高尚的品行风范是我一生的榜样！

感谢刘向文、吴喜梅、郭德香、马迁、宋纪平、梁庆亚、魏忠诸位老师！刘向文老师，作为“我国硕果仅存的俄罗斯法专家”（林来梵先生语）却是如此和蔼可亲，尤其是不辞奔波与辛苦为我撰写推荐信，着实令我感动！无论在大学时期还是在研究生时期，吴喜梅和郭德香两位老师兢兢业业勤勤恳恳地教书育人，令我肃然起敬！马迁和宋纪平两位老师从美英两国学成归来所带给学生的显然不只是新鲜的知识 and 熟稔的外语，还有先进的理念和丰富的资料，他们的慷慨大方令我感激万分！梁庆亚和魏忠老师作为主管学生工作的法学院领导，从大学时期到研究生时期对我在思想上和生活上无微不至的关怀，也是我终生难忘的！

另外应当特别感谢北京大学法学院饶戈平教授！作为我国国际法学界的权威学者，饶教授在论文答辩期间对这篇论文提出了许多极具价值的修改意见，令我获益匪浅！

然而对于诸位老师的感谢除了这篇可能不完全尽如人意的论文之外，似乎也只有毕业典礼上的深深鞠躬了！

我要感谢诸位亲人，他们呵护了我的生命！

感谢父母，他们赐予我生命，哺育我成长！感谢继父继母，他们是我人生历程中最意想不到的收获，他们无私的付出使我想到了两个字——“善良”！感谢女友王琼及伯父伯母，虽然相处时间不长，但是他们的支持、鼓励、关照和鞭策，

让我感到了春天般的温暖！感谢两位小妹，年幼的她们却时常承担着常年在外的我所应尽的家庭义务，这让我甚感不安！

我要感谢诸位朋友，他们丰富了我的生活！

感谢同门的赵伟、鲍宛生、史蕾、龙嘉、朱安平、陈宏宇、李敏、王水成、周斌、杜莉及同窗李哲、李刚、王运慧、姚辉、王楠诸君！他们无论在学习上、工作上还是生活上都曾给予我帮助。和他们在一起或三年或七年的共同求学经历，已经成为我人生中的一笔宝贵财富。

感谢陕西省劳动和社会保障厅的李源君，大学时期乃至毕业之后与君一同求书、读书、论书的场景依然历历在目。我一直以为在阅读方面我的涉猎面之所以能够越来越宽，完全得益于与李源君的交往！

感谢洛阳市吉利区检察院的王胡君，与君开怀畅饮之后借着酒兴逛书店也是人生一大快意之事！

感谢外国友人——美国加利福尼亚西部法学院(California Western School of Law)威廉·J·阿瑟维斯(William J. Aceves)教授。没有他慷慨授权我翻译他的文章，也就不会有当下的这篇论文。阿瑟维斯教授独特的学术视角令我极为钦佩！

此外还有诸多的师友需要致谢，恕我不能一一提及，但是他们的帮助却是我在兹念兹不能须臾忘怀的！

四

既然是论文的后记，当然就不能把论文完全弃置在一边避而不谈。

记得在做开题报告时，我曾写下了下面这些文字并冠之以“缘起”的题目。

“我的论文选题是《论公匀分配原则》。该选题是要对国际组织法中关于国际组织成员的选任的一个习惯规则——公匀分配原则——进行尽可能全面的研究。论及本文的构思，笔者不得不承认并非百分之百的原创。就笔者向来行事上的粗枝大叶作风而言，断断不会对这样一个表面上极其细微的题目给予足够的关注。然而谈及本文的缘起，笔者也的确愿意做一些说明和澄清，以避免学术剽窃恶名的嫌疑。

笔者在步入国际法学殿堂之前，曾经对法理学颇为青睐。乃至研习国际法学后仍不时涉猎法理学历籍。此可以视为笔者作为国际法学研究生的一种“法理

学情结”。应该说本文的发端便和这种“法理学情结”不无联系。在最初学习国际法的时候,此种“法理学情结”指使笔者痴迷于寻找国际法学中的法理学内容,或者说国际法学与法理学二者的某些契合点。在不断的探索中,笔者发现这种所谓的国际法学与法理学的契合点虽然集中在国际法学总论、国际法史、国际法学说史和国际人权法等领域,但看起来也的确不在少数。凡此种发现也令笔者感到了国际法学的博大精深,更使笔者坚定了国际法学的学术旨趣。

就上述所谓的国际法学与法理学的契合点而言,笔者最先关注的乃是国际法学说史中的一个问题——批判国际法学(或许称之为“国际法学说中的批判法学派”更易为人们所准确理解)。对该问题的关心最初始于研读笔者所仰慕的学者也是笔者的硕士导师赵建文教授所编写的《国际法新论》(法律出版社2000年11月第一版)一书。该书第一章“绪论”中的第五节“国际法的历史发展”,在论述国际法学说的发展时,专列一项来介绍批判法学派。就笔者迄今为止所掌握的资料来看,该书应当是国内对批判国际法学进行介绍的最早的一本法学专著。当然,也正因为该介绍在时间上的领先,所以其内容便稍显单薄。由于大学时代曾系统阅读过研究滥觞于美国1970年代批判法学研究运动的批判法学的相关学术著作(如,《对西方法律传统的挑战——美国批判法律研究运动》,朱景文主编,中国检察出版社1996年第一版),所以笔者发念愿意对批判国际法学做进一步的探索。笔者的这一想法得到了导师的首肯。于是笔者在赵老师的指导下,经过前后近两年时间的准备,终于在2005年5月完成了《批判国际法学初探》一文。该文章全文近20,000字,对批判国际法学做了进一步的深入的探讨。当然,此是后话,按下不表。

笔者在此所要申明的是,正是在准备《批判国际法学初探》一文资料搜集的过程中,笔者与本文选题之构思不期而遇。鉴于研究批判国际法学的中文文献几乎为空白,笔者在搜集资料时就将重点放在外文资料的搜集上。在互联网上和有关学术期刊数据库中经过“次复一次”的搜索和精挑细选后,笔者还是搜集到了很多有价值的资料。这其中就有一篇题目为“*Critical Jurisprudence and International Legal Scholarship: A Study of Equitable Distribution*”(笔者将其译为:《批判法学和国际法学(视角)的公匀分配研究》)的论文。潜心阅读后,笔者认为该文不仅对批判国际法学有所介绍,而且其探讨的“公匀分配”问题确属国

际法学领域的前沿问题,用该文作者威廉·J·阿瑟维斯(William J. Aceves)教授(美国加利福尼亚西部法学院)的话说,“公匀分配原则是一个未被开发和研究的国际法领域……而本文做出了迄今为止对公匀分配政策最广泛和深入的研究”。于是,笔者在继续研究批判国际法学的过程中,就萌生了另一个念头——系统引入对“公匀分配”问题的研究。由于批判国际法学的研究尚未告终,所以笔者此后就不得不开始“双管齐下”。

为了不拘泥于国际上对“公匀分配”研究的现有水平而期望有进一步的突破,笔者决意翻译阿瑟维斯教授的论文,以在全面掌握当前成果的基础上作更全面和深入的研究。而翻译所首先必须解决的问题就是授权问题。笔者从未有过类似经验,只能硬着头皮碰运气一般的给阿瑟维斯教授写了一封情辞恳切的邮件。令笔者意想不到的,阿瑟维斯教授很快回信并欣然表示同意做出授权。大约一个半月之后,笔者收到了自大洋彼岸寄来的信函和授权书。至此,笔者便可安心启动翻译工作了。阿瑟维斯教授的论文全文共40,957字,译事惟艰,知之矣,此处不再详述。又过半年,笔者方才完成了三稿的翻译工作,并将翻译稿送请赵建文教授审校。赵老师细致读后,指出了多处翻译中的纰漏。经过多次就文章的翻译问题和赵老师的激烈探讨后,笔者于2005年3月定稿。

然而,《批判法学和国际法学(视角)的公匀分配研究》一文的翻译只能说是在笔者对“公匀分配”问题的系统研究上走完了万里长征的第一步。笔者当然不会以该译作作为自己的成果,这也就是笔者要以《论公匀分配原则》为选题来完成硕士论文的原因所在。笔者的设想是,《论公匀分配原则》要在《批判法学和国际法学(视角)的公匀分配研究》一文的基础上对“公匀分配”问题作出更加全面和深入的研究。而至于当下《论公匀分配原则》一文的写作,引一句鲁迅先生的话:“夜正长,路也正长”。这句话放在此处也许不甚恰当,但笔者所表达的意思无非是愿意致力于“公匀分配”问题的深入研究,不管困难和阻遏有多大!”

如今论文业已完成。虽然也是数月(如果从搜集素材开始计算,显然这一时间要延宕至两年以上)辛劳的结晶,但是正如所有的父母都永远嫌自己的孩子不够优秀一样,我也觉得这篇论文远达不到理想的完美境界。相反,这篇论文的完成让我再一次体会到了诸多遗憾,如文字的繁冗乏味、行文的天马行空、结构的

不尽科学，观点的玄幻突兀、论证的详略不当等等。

也许有人会认为不必过于苛责，不过就是一篇硕士论文嘛！但我绝对不以为然，因为这篇论文至少是对我过去十八年人生历程的一个交待！所以就这些缺憾而言，区区微衷，还请贤明鉴之并不吝赐教！

五

信笔至此，耳畔似乎响起了启程的钟声！

此刻，我又想到了朱自清先生的散文《匆匆》，“燕子去了，有再来的时候；杨柳枯了，有再青的时候；桃花谢了，有再开的时候。但是，聪明的，你告诉我，我们的日子为什么一去不复返了呢？……”

毫无疑问，我留恋美丽而熟悉的草木山水；我留恋朝气蓬勃的欢声笑语；我留恋激情四溢的学术报告；我留恋充满思想火花的寝室卧谈；我留恋睡在我上铺的兄弟；……

然而，“去的尽管去了，来的尽管来着！”

是的，这智性的象牙塔生活就此告一段落了！该上路踏上新的人生征程了！

那就不要犹豫，启程走吧！相信明天更美好！相信未来更灿烂！

但是我和我的同行者啊，请不要忘了带上下面三段话：

“哲学家们只是用不同的方式解释世界，问题在于改变世界。”

——卡尔·亨利希·马克思

“假如生活欺骗了你，不要忧郁，也不要愤慨！不顺心时暂且克制自己，相信吧，快乐之日就会到来。我们的心儿憧憬着未来，现今总是令人悲哀：一切都是暂时的，转瞬即逝，而那逝去的将变得可爱。”

——亚历山大·谢尔盖耶维奇·普希金

“过程就是目的。梦想使你迷醉，距离就成了欢乐；追求使你充实，失败和成功都是伴奏；当生命以美的形式证明其价值的时候，幸福是享受，痛苦也是享受。”

——史铁生

柳 磊

2005年5月 郑州大学 柳园