



人权理事会
第十四届会议

议程项目 3

增进和保护所有人权——公民权利、政治权利、经济、
社会和文化权利，包括发展权

人权与跨国公司和其他工商企业问题秘书长特别代表
约翰·鲁格的报告*

工商业和人权：实施“保护、尊重和补救”框架的进一步措施

摘要

本报告是 A/HRC/8/5 号文件后续行动的进展报告。第一部分阐述了特别代表实施和促进“保护、尊重和补救”框架的工作方法。之后三个部分简要介绍了他目前关于三大支柱及相互之间协同作用的想法，提出了将会形成任务最终结果的指导原则。

* 迟交。

目录

	段次	页次
一. 导言.....	1-3	3
二. 有原则的务实主义.....	4-15	3
三. 国家的保护义务.....	16-53	5
A. 确保保护人权的能力.....	20-25	6
B. 与企业进行商务往来.....	26-32	7
C. 培养尊重权利的企业文化.....	33-43	8
D. 受冲突影响的地区.....	44-45	10
E. 治外法权.....	46-50	11
F. 小结.....	51-53	12
四. 企业的尊重责任.....	54-87	12
A. 基础.....	57-65	13
B. 守法.....	66-78	14
C. 尽职调查.....	79-86	16
D. 小结.....	87	18
五. 获得补救.....	88-119	18
A. 公司内部机制.....	91-95	18
B. 国家非司法机制.....	96-102	19
C. 司法机制.....	103-113	20
D. 互补性.....	114-116	22
E. 小结.....	117-119	22
六. 结论.....	120-126	22

一. 引言

1. 在 2008 年 6 月 18 日通过的第 8/7 号决议中，人权理事会一致欢迎特别代表为更好地应对工商业和人权挑战而提出的“保护、尊重和补救”原则框架(现在普遍称为“联合国框架”)。该框架以三大支柱为依托：国家有义务通过适当政策、规章和裁决提供保护，防止包括商业企业在内的第三方侵犯人权；公司有义务尊重人权，意指尽责行事避免侵犯他人权利；让受害者有更多途径获得有效的司法和非司法补救。
2. 从一开始特别代表就坚持认为，经济力量和行为人的范围和影响与社会管理其不良后果的能力之间的差距不会持续扩大。他认为，“缺少适当的惩罚或赔偿”，这些治理差距“为各类公司的不当行为提供了纵容环境”。¹ 框架旨在帮助消除这些差距。三大支柱各不相同，但互为补充。国家的保护义务和公司的尊重责任彼此独立，预防措施与补救措施也各有不同。但是，它们都是促进享受人权的动态、交互体系中相辅相成的组成部分。
3. 理事会将特别代表的任务授权延长至 2011 年，有两项主要任务：“实施”框架，即为各国、商业企业和其他行为人提供关于三大支柱的实际意义和影响及其内在联系的具体指导和建议；与相关国际和区域组织及其他利益攸关方协调配合，共同“促进”框架。

二. 有原则的务实主义

4. 在特别代表提交给当时的人权委员会的第一次报告中，他把将在任务中采取的方法描述为有原则的务实主义：“坚持敦促企业促进和保护人权的原则，同时务实地看待在最重要的问题上——人民的日常生活——最能够做出改变的方面”。²
5. 2008 年，特别代表在系统地阐述了与企业有关的侵犯人权行为模式以及现有的标准与倡议，并与各地区和社会各部门进行广泛协商之后，他建议人权理事会：“解决工商业与人权领域的体制偏差，没有单一的万灵丹。相反，所有社会行为人——国家、工商业和民间社会——必须学会以不同方式做很多事情。”³ 但是，他补充说，这些事情必须相互连贯并形成一种交互式的渐进累积进展动态，这是框架旨在帮助实现的目标。

¹ A/HRC/8/5, 第 3 段。

² E/CN.4/2006/97, 第 81 段。

³ A/HRC/8/5, 第 7 段。

6. 同样的方法为当前实施和促进框架的阶段提供了借鉴：通过在相关实体内部和实体之间——私营和公共，国内和国际——确定并形成各种标准和进程，以最大限度地为受影响的个人和社区带来切实成果，这些标准和进程将使各个实体能够更加有效地解决工商业和人权问题。

7. 正如整个任务所体现的，实施阶段包括了研究、协商和实际试验。⁴ 例如，为了汲取不同的区域观点，2008 年以来特别代表分别在新德里、布宜诺斯艾利斯和莫斯科开展了包括邻国与会者在内的多利益攸关方协商。⁵ 瑞典在担任欧洲联盟轮值主席国期间召开了一次欧洲联盟范围内的协商。人权事务高级专员办事处(人权高专办)在日内瓦组织举办了一次国际协商，与会者超过 300 人。

8. 为了促使更多的利益攸关方投入并参与企业尊重人权的责任，特别代表于 2009 年 12 月发起了一次网上协商，⁶ 在前三个月就吸引了来自 101 个国家的访问者。

9. 为了更深入了解公司法和安全规定在确保公司尊重人权方面实际发挥和能够发挥的作用，特别代表与全球 19 家主要律师事务所合作拟定了 40 多项管辖权，之后举行了国际专家研讨会，从所获信息中提取模式和教训。

10. 为了给任务规定提供关于获得司法补救的障碍的信息，大赦国际和两家挪威研究所——维持和平中心和 Fafo，组织了一次来自不同地区和法律传统的法律工作者会议。

11. 有五家公司正在检验有关公司申诉机制的框架原则：Carbones del Cerrejon 与哥伦比亚邻近土著社区；总部位于中国香港的一家制衣厂在越南的工厂；俄罗斯萨哈林能源投资公司；南非水果供应链中的零售商乐购集团；惠普公司与其在中国的两家供应商。

12. 由于最恶劣的涉及商业企业的侵犯人权行为发生在受冲突影响地区，因此，特别代表召集了一个非正式但具有代表性的小范围国家小组，以讨论东道国、本国和邻国如何帮助防止或减少此类侵犯人权行为的创新想法。参与国家包括比利时、巴西、加拿大、中国、哥伦比亚、加纳、危地马拉、尼日利亚、挪威、塞拉利昂、瑞士、联合王国和美利坚合众国。

13. 特别代表促进框架的工作既分布广泛又注重成果。他正在与下列机构联络：经济合作与发展组织(经合组织)，因其修正了《多国企业准则》；国际金融公司，因其修订了《业绩标准》；全球契约人权工作组，以确定最佳做法；欧洲联盟委员会，该委员会正在探索确保欧洲企业在海外采取负责任的行为的方式。他为国际标准化组织社会责任标准的人权部分(ISO 26000)提供意见；成功地促使联

⁴ 所有研究和协商报告可从 <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home> 获取。

⁵ 早期的区域协商在曼谷、波哥大和约翰内斯堡举行。

⁶ 见 <http://www.srsconsultation.org>。

联合国国际贸易法委员会在涉及包括人权在内的公共利益因素时，考虑在投资国仲裁程序中增加透明度；他或他的一名代表在国家人权研究所商业和人权工作组、条约机构、土著问题常设论坛和美洲人权委员会等场所介绍了该框架。

14. 一些国家，包括法国、挪威、南非和联合王国，在进行各自的政策评估时都提到了该框架。若干跨国公司已将其尽职程序与框架协调起来。民间社会行为人在分析和宣传工作中运用了该框架。其他特别程序，尤其是特别报告员对一家跨国公司在科特迪瓦大规模倾倒有毒废物的调查程序也利用了该框架。德国经济合作与发展部举办了一次全球利益攸关方柏林研讨会，分享他们应用框架的经验。

15. 《金融时报》报道特别代表“在整条战线上赢得了商业企业和压力集团前所未有的支持，支持他对商业企业和各国政府采取更严厉标准的提案”。⁷ 他十分感谢支持并参与到任务综合且广泛包容的进程中的每一个人，对迄今为止实现的进展感到可喜。有原则的务实主义已帮助将之前造成分裂的辩论转变成为建设性对话和实际行动的道路。

三. 国家的保护义务

16. 第 8/7 号决议要求特别代表从与公司有关的侵犯人权行为出发，就“增强履行国家保护所有人权的义务的方式”提供意见和建议。这项义务强调国家在预防和应对与公司有关的侵犯人权行为方面承担主要责任。特别代表在其 2008 年和 2009 年报告中记录了该义务的法律基础、政策基本原理和范围。⁸

17. 这部分阐述了国家为促进公司尊重人权，预防与公司有关的侵犯人权行为可能采取的各种措施。这项义务的主要补救内容见第四部分。

18. 尽管各国以多种方式与商业企业进行互动，但是许多国家目前缺乏有效管理复杂的商业企业与人权议程的适当政策和管理安排。一些国家正在朝着正确的方向前进，但在总体国家做法上则表现出法律和政策方面的严重差异和巨大差距，这经常为受害者、公司和国家本身带来严重后果。尽管对于“处于困境”和弱势群体来说，可能在一开始就缺乏足够的法律保护，但最常见的差距是无法执行现有法律。法律和政策差异的最普遍原因是，直接形成企业做法——包括公司法和安全规定、投资、出口信贷和保险以及贸易——的部门和机构通常不承担并且也不了解政府本身的人权义务和机构。

19. 特别代表确定了五个优先领域，作为其保护职责的一部分，各国应在这些方面努力实现更大程度的政策一致性和有效性：(a) 确保自身实现人权义务的能力；(b) 在与企业进行商务往来时考虑到人权；(c) 在国内外促进尊重各项权利

⁷ Hugh Williamson, “重划战线的时机”，《金融时报》，2009 年 12 月 30 日。

⁸ A/HRC/11/13, 第 13-16 段；以及 A/HRC/8/5, 第 18-19 段。

的公司文化；(d) 拟定创新政策，为在受冲突影响地区运营的公司提供指导；以及 (e) 审查治外法权的交叉问题。

A. 确保保护人权的能力

20. 有句谚语是，如果你掉进深洞里，首先要做的就是停止挖掘。但是，一些国家在无意间掉进了抽象的洞中，限制了他们进行合法政策改革，包括人权政策改革的能力。因其影响深远，特别代表深入研究的主要案例是双边投资条约和东道国政府协议——各国政府与外国投资者就特别项目签订的合同。

21. 目前的一个双边投资条约案例说明了这一问题。欧洲投资者在具有约束力的国际仲裁下起诉南非，称《黑人经济赋权法》的某些规定相当于没收资产，对此投资者要求获得赔偿。⁹ 一次政策审查研究了为什么政府最开始同意这些双边投资条约的规定。其解释是，除其他原因外，“行政部门并不十分清楚双边投资条约可能带来的后果”。¹⁰ 同样的情况也经常发生在持续生效达五十年的东道国政府协议中。

22. 亟需保护外国投资者免遭东道国政府的不公平和任意待遇。1970 年代发生的 1 000 多宗国有化案例促成了双边投资条约的普及，而现在这一数字达到了近 3 000 宗。但是，在后续的双边投资条约协商中，缺乏有影响的市场势力的资本输入方在与其他各方争夺投资时感到压力越来越大，因为他们要接受更广泛的规定，要限制追求合法公共利益目标的政策决断。

23. 许多国家目前正在对双边投资条约进行政策审查。特别代表鼓励各国确保新型双边投资条约将强有力的投资者保护与旨在促进以非歧视方式实施包括人权在内的善意公共利益措施的适当津贴结合起来。

24. 对东道国政府协议亦是如此，它包括了可以使投资者免受新的环境和社会法律影响(“稳定化条款”)的规定，或是赋予他们寻求合法赔偿权利的规定。在与代表国家、公司和非政府组织的东道国政府协议协商代表进行了多次任务协商后提出了两个主题。第一，在适用稳定化条款时应满足确保投资者保护以及为各国提供必要政策空间这两大目标，以便履行善意人权义务。第二，所有当事方，包括国家、公司协商代表及其法律和财务顾问，亟需在缔约阶段考虑到长期投资项目在人权方面的影响，从而减少后续问题。特别代表正在研究可能为所有当事方提供的负责任缔约方面的指导。

⁹ 见 *Piero Foresti, Laura de Carli* 和其他诉南非共和国，(解决投资争端国际中心案例编号 ARB (AF)/07/1)。

¹⁰ 南非贸易与工业部，“双边投资条约政策框架审查”，2009 年 6 月，第 5 页。

25. 最后，各国在履行避免与公司有关的侵犯人权行为的义务中，最重要的一步是在追求其他政策目标时，避免不适当地以及在不知情的情况下对人权政策自由加以限制。

B. 与企业进行商务往来

26. 各国作为所有者、投资者、承保人、采购者或者仅仅是推动者与各种企业开展多种交易。这就为个别国家以及所有国家提供了一个特别的机会，帮助预防与公司有关的侵犯人权行为的不利影响。事实上，实体与国家的关系越密切，或者越依赖于法定权限或纳税人支助，国家确保实体促进尊重人权的政策理由就越充分。

27. 国家应该认识到，促进国有企业尊重各项权利是最容易的。高级管理层一般由国家机构任命，并向其报告。相关政府部门在更广范围内进行监管。实际上，当公司属于国家所有和/或仅作为国家代理机构时，国家本身当为这些实体的不法行为负法律责任。当然，和其他公司一样，国有企业也要遵守第三部分所讨论的公司尊重人权的义务。

28. 一些国家正在致力于在这类企业中促进尊重人权。2008年，中国公布了国有企业指导，建议采用报告并保护劳工权利的企业社会责任制度。¹¹ 瑞典要求这类企业制定人权政策，与企业伙伴、顾客和供应商参与解决人权问题。它们还必须通过包括人权在内的全球汇报计划指标报告这些问题。¹² 丹麦国有企业也受到鼓励采取同样的做法。¹³

29. 尽管牵涉国家关系，但是极少有出口信贷机构和官方投资保险或保障机构明确考虑到其所支助企业的人权影响，即使是已知风险较高的企业。这种缺乏关注的现象或许正在慢慢改变。例如，最近美国立法指示海外私人投资公司公布“一系列全面的环境、透明度及国际公认的工人权利和人权指南，公司和投资者都必须遵守指南的要求”。¹⁴

30. 部分出口和投资促进机构称，考虑人权问题会使它们及其顾客陷入竞争劣势。跨国公司可以创造平等的环境，但必须通过提高落后业绩来实现。在区域一级，欧洲联盟轮值主席国最近发表的声明阐述了该框架与欧洲联盟成员国的关

¹¹ 中国国有资产监督管理委员会于2008年1月4日公布的《关于中央企业履行社会责任的指导意见》。

¹² 例如，见 <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/43/68/906181f3.pdf> 和 <http://www.sweden.gov.se/sb/d/2025/a/94125>。

¹³ 见 http://www.minfin.nl/Actueel/Kamerstukken/2009/04/Brief_publicke_belangen_en_staatsdeelnemingen。

¹⁴ 22 U.S.C., 第2191b段。

系，鼓励成员国考虑得到出口信贷担保支持的项目的人权影响。¹⁵ 经合组织“共同方法”可为其成员国提供人权尽职调查要求方面的指导。

31. 公共采购提供了另一种手段。例如，荷兰政府做出的到 2010 年实现全面可持续采购的承诺将以包括尊重国际人权标准在内的准则作为补充。¹⁶ 在美国，所有与联邦政府进行大宗交易的承包商都必须证明，他们具有符合《联邦判决指导方针》要求的、立足于道德文化和法律方面履约文化的合规方案。¹⁷

32. 简言之，国家作为经济行为方的作用是关键的一但利用不足——促进公司人权意识并预防侵犯人权行为的撬动点。

C. 培养尊重权利的企业文化

33. 国家的保护义务远不止作为经济行为方的职责。大多数国家都已经采取措施，建立了与商业和人权相关的制度，包括劳动标准、工作场所非歧视、卫生、安全和消费者保护制度。但是，在应对培养尊重权利的企业文化和做法这种更加系统性的挑战方面，各国则行动缓慢。此处讨论了四种政策工具及当前的使用情况：企业社会责任政策、报告要求、管理者义务以及特别承认“企业文化”概念的法律规定。

34. 多国政府采用了企业社会责任指导方针或政策。援引最近两例，印度公布了保护工人权利、履行尊重人权和避免卷入侵犯人权行为的公司指导方针，¹⁸ 而挪威的企业社会责任白皮书则为公司提供了相关的国际人权标准指导，建议为解决有关人权的难题投入资源，建议公司采取框架中的尽职调查程序。¹⁹

35. 但是，总体来说，很少有国家企业社会责任政策或指导方针明确提到国际人权标准。它们会强调包括人权要素在内的一般原则或倡议，尤其是《经合组织准则》和《全球契约》，但是并没有进一步阐明公司在实际操作中应当做些什么。其他政策则更加含糊，仅仅只是要求公司考虑社会和环境“关切”，而没有解释在实际中要承担的责任。为了称得上“政策”这一用词，各国即使在自愿办法中也应阐明预期结果，建议适当的方法，帮助传播最佳做法。联合国框架中“公司的尊重责任”这一支柱可以在这方面提供指导。

¹⁵ 从 http://www.se2009.eu/polopoly_fs/1.23024!_menu/standard/file/Deklaration%20engelska.pdf 获取。

¹⁶ 参阅 http://www.agentschapnl.nl/sustainableprocurement/criteria_development/index.asp。

¹⁷ 《美国联邦公报》，第 73 卷，第 219 期，2008 年 11 月 12 日。

¹⁸ 从 http://www.mca.gov.in/Ministry/latestnews/CSR_Voluntary_Guidelines_24dec2009.pdf 获取。

¹⁹ 从 <http://www.regjeringen.no/en/dep/ud/Documents/Propositions-and-reports/Reports-to-the-Storting/2008-2009/report-no-10-2008-2009-to-the-storting.html?id=565907> 获取。

36. 第二个关键的政策工具是鼓励或要求公司报告人权政策及影响。它使股东和其他利益攸关方能够更好地与企业接触，在行业内部和行业之间评估风险、比较业绩。另外，它帮助公司将人权问题纳入核心业务重点，支持其尊重人权的职责。

37. 关于包括人权问题在内的企业社会责任报告的政府指导方针或政策各不相同。已经提到了中国、荷兰和瑞典的国有企业例证。在丹麦，所有一定规模以上的公司必须报告是否制定企业社会责任政策。²⁰ 在马来西亚，上市公司年报必须包括企业社会责任活动(包括下属公司)的说明，或者声明它们没有该项活动。²¹ 在南非，在约翰内斯堡股票交易所上市的公司必须公布对建议进行财务和非财务综合报告的国家企业治理准则的遵守情况。²² 在法国，一项新的法案将把标准化的可持续性报告要求从上市公司扩展到非上市公司(中小型企业除外)。但是，这些措施并不常见，即使是在它们内部也很少明确地提及人权问题；在公司报告的内容和方式以及是否执行和如何执行规定方面有着不小的差异。

38. 在全球范围内，公司财务报告是规定最为严格并且具有法律后果的报告要求。公司一般必须报告所有对其运营或财务状况“有实际意义”或“重要意义”的信息，如若不予公布或公布不实信息则要处以罚款。如果“合理投资人”极有可能在进行投资抉择时将该信息视为重要因素，那么监管者则认为该信息“具有实际意义”。这类信息无一例外地包括财务风险，但是监管者也愈加认识到某些短期和长期非财务风险对于公司业绩的“实际意义”。然而，特别代表的公司法项目记载，⁴⁰ 多项管辖研究中没有一项研究明确认为与人权有关的风险是决定“实际意义”的因素之一，因此，几乎没有公司对此进行报告。²³ 虽然针对公司人权方面的诉讼数量越来越多，但同时也不断有证据表明人权申诉费用高昂(见第三部分)。监管者应当说明人权影响可能是具有实际意义的，并指出在当前的财务报告要求下应何时予以公布。

39. 第三个政策工具是明确管理者的职责。管理者可以高屋建瓴，发挥重要的前瞻作用。特别代表的公司法项目审查了目前管理者职责在何种程度上促进了公司尊重人权。提出了两个主题。第一，不仅没有明确说明在人权问题上管理者需要做哪些工作，而且也没有明确允许他们做些什么。第二，公司管理者与担负履行人权义务之任务的政府机构之间协调有限(甚至没有协调)。因此，管理者几乎得不到如何最有效地监督公司尊重人权方面的指导。但是，正如第 69-73 段所讨论的，管理者可能由于未曾考虑到人权影响，因而已经陷于违法风险之中。

²⁰ 《丹麦财务报表法案修订法》，2008 年。

²¹ 《马来西亚交易所上市规则》(附录 9c, 第 A(291)部分)。可从 http://www.klse.com.my/website/bm/regulation/rules/listing_requirements/downloads/bm_mainchapter9.pdf 获取。

²² 《约翰内斯堡股票交易所上市规则》第 8.63 (a) 节。

²³ 见 <http://www.business-humanrights.org>。

40. 具有人权影响的创新做法并不常见。《英国公司法》要求管理者在推广公司成功经验的同时，“重视”公司“对社区和环境的影响”。²⁴ 印度尼西亚新的公司法要求自然资源公司“履行环境和社会责任”，²⁵ 这需要管理者的监督。新的《南非公司法》将允许非股东要求公司本身执行法律程序以保护其权益，包括对于管理者违反职责的情况，前提是法院裁定该行是保护原告法律权利所必需的。²⁶

41. 公司法规定要求管理者，作为其对公司义务的一部分，考虑公司更广泛的社会影响，包括对人权影响，这是向着发展尊重权利的企业文化迈进的重要一步，即使判断基准仍是公司自身的成就。

42. 根据刑法规定，第四个工具是认可公司“企业文化”是诉讼和判决阶段中的一个因素——当“文化”指的是公司内部的管理制度和占主导地位的公司道德操守。在澳大利亚，如若公司制度和明确允许或默许员工或官员犯罪，包括参加国际犯罪活动，该公司本身可能要承担责任。²⁷ 同样，一项意大利刑事诉讼规则规定，如果公司缺乏有效的管理和监督制度，该公司将对此承担责任。²⁸ 美国《联邦判决指导方针》要求在评估刑罚时，对公司是否具有“鼓励道德行为，承诺遵守法律的组织文化”进行司法考量。²⁹ 这些规定激励公司确保具备守法文化和道德标准。

43. 最后，大多数国家政府仍然处在培养尊重权利的公司做法的早期阶段——具有讽刺意味的是，大多数未得到充分利用的工具正是形成企业行为的最直接工具。各国应重新考虑公司总是倾向于或受益于国家不行为的认识误区。实际上，当公司面临在政治上遭到责难的艰难困境，它们尤其需要并且寻求各国政府给予指导意见，说明如何管理这些环境必然造成的风险。

D. 受冲突影响的地区

44. 最恶劣的与公司有关的侵犯人权行为发生在争夺领土、资源或政府本身控制权的冲突中，在这种情况下无法期望人权机制发挥预期职能，各种非法企业滋生蔓延。但是，即使是声誉良好的公司也有可能卷入侵犯人权行为，通常是他人所为；例如，安全部队保护公司设备和人员。然而，各国政府——东道国、本国和

²⁴ 《2006年公司法》，第172节，第1(d)段。

²⁵ 《关于有限责任公司的2007年第40号法》，第74条，第1段。

²⁶ 有望于2010年生效的《2008年公司法》，第165节。

²⁷ 《(英联邦)1995年刑法》第12.3节，第2(c)和(d)段。

²⁸ 2001年6月8日第231号法令。

²⁹ U.S.S.G, 第8B2.1(a)节。

邻国——都不愿意提供此类援助且预备不足。³⁰ 甚至于直接相关的“安保和人权自愿原则”仍然缺乏大量参与国家。

45. 如上所述，特别代表召开了非正式的、以情境为基础的、非公开的国家集思广益会议，以形成预防和减少公司在这些复杂情况下侵犯人权的创新实用方法。议程包括本国使馆的潜在作用；增进本国发展援助机构、外交部、贸易部、出口融资机构之间的合作，以及上述机构与东道国政府机构之间的合作；以及制定政府机构和公司预警指数的可能性。特别代表从第一次会议得到的经验是，必须在情况恶化之前尽早解决问题，在上述使馆内增进国内贸易保护和人权功能的协调。

E. 治外法权

46. 所有国家都有义务在其领土和/或管辖之内提供保护，避免与公司有关的侵犯人权行为。在许多政策领域，包括反腐败、反托拉斯、安全规则、环境保护和一般民事和刑事管辖，各国均认可了某些治外法权的效用。但是，通常下在商业和人权问题上，情况并非如此。

47. 一些合法问题正处于紧要关头，不太可能立刻得到全面解决。但是，目前的僵局必须也能够得到缓解。以最紧迫的情况为例，各国希望给受冲突影响地区与公司有关的侵犯人权受害者带去何种信息？对不起？自行解决？或者各国将加倍努力，确保位于或者经其管辖区域开展贸易的公司不侵犯人权或助长此类侵权行为，以及在出现侵犯人权事件时帮助补救受害者？后者显然是更可取的做法。

48. 在有关商业和人权的治外法权的激烈辩论中，两种截然不同的现象的关键区别经常模糊不清。一个是对海外行为人或活动直接执行的管辖，例如适用于决定儿童色情旅游业的刑事制度，无论犯罪行为在哪里发生，该管辖都取决于犯罪人的国籍。另一个是具有域外影响的国内措施；例如，要求母公司报告公司整体的人权政策和影响，包括海外子公司的情况。第二种现象取决于管辖领土，即使可能具有域外影响。

49. 因此，治外法权并不是只有两部分组成的：它包括一系列措施。实际上，可以设想一个有两行三列的模型。行是具有域外影响的国内措施；针对国外行为人或活动的直接治外法权。列是与公司有关的公共政策(例如企业社会责任和公共采购政策、出口信贷机构标准或领事援助)；监管(例如通过公司法)；以及执法行动(裁定指称的违法行为，执行司法和行政决定)。它们结合起来形成了六种“治

³⁰ 也有例外情况：英国政府公布了海外任务的“工商业和人权工具”。可从 <http://www.fc.gov.uk/resources/en/pdf/3849543/bus-human-rights-tool.pdf> 获取。另见经合组织“提高多国企业在治理薄弱地区的风险意识工具”，可从 <http://www.oecd.org/dataoecd/26/21/36885821.pdf> 获取。

外法权”形式，每种形式都有一组备选办法。并非在任何情况下任何形式的治外法权都同样有可能引起异议。

50. 特别代表将会继续就如何阐明广泛、高度政治化的治外法权管辖类型进行磋商。从国际法完全许可的各项措施中区分出真正存在问题的措施符合所有有关各方的最佳利益：与公司有关的侵犯人权行为的受害者；缺乏处理问题能力的各东道国政府；可能面临运营中断或旷日持久的、不可预料的法律诉讼的公司；以及自身名誉处于危险之中的母国。

F. 小结

51. 特别代表的任务是就加强各国履行防止与公司有关的侵犯人权行为之义务的方法提供观点和具体意见。部分解决方法在于预防措施。如果各国政府维护保护人权的能力，在与企业的商务往来中促进尊重各项权利，在国内外形成尊重权利的企业文化，共同合作防止和解决受冲突影响地区的特别挑战，那么它们就是正确的道路上迈出重要步伐。

52. 还必须在国际范围增强政策的一致性。各国在参加解决涉及商业问题的多边机构时并未将人权义务弃之不顾。各国应鼓励这些机构制定促进公司尊重人权的政策和做法。另外，通过这些机构开展的能力建设和提高认识活动能发挥重要作用，帮助所有国家履行尊重人权的义务。

53. 以上所讨论的国家保护义务的要素还能帮助其他行为人，包括国际和区域人权机构、民间社会，以及工商业本身，关注当前制度中的差距，并确定缩小差距的方法。

四. 企业的尊重责任

54. 第 8/7 号决议为特别代表规定的任务是，进一步阐述“企业尊重所有人权的责任”，为商业企业和其他利益攸关方提供运作实施方面的具体指导。

55. 尊重的“责任”而非“义务”的表述，意在表明尊重权利并不是现行的国际人权法通常直接强加给公司的义务，尽管部分内容可能在国内法中有所体现。在国际一级，公司的尊重责任是事实上与公司责任有关的各项自愿和软法文书所认可的预期行为标准，³¹该标准现在得到了人权理事会的肯定。

56. 除了满足法律规定之外，公司还逐渐将人权内容纳入企业社会责任倡议中。这种做法在过去十年发展迅速，促进了从企业角度学习和帮助提高人权问题的受关注度。但是，正如特别代表所指出的，企业社会责任倡议通常以特殊方式处理人权问题，各个公司之间差异巨大；倡议常常是从公司内部管理和监督制度中分

³¹ 该标准的普遍适用性载于 A/HRC/11/13, 第 46-48 段。

离出来的；许多倡议在外部问责做法上有所欠缺。³² 部分原因在于公司缺乏系统解决人权问题的战略性概念。“企业的尊重责任”就提供了这样一个概念。

A. 基础

57. 企业尊重人权的责任指的是避免侵犯他人权利，应对可能出现的不利影响。这一责任独立于国家人权义务。在所有情况下适用于所有公司。

58. 责任的范围是什么？包括哪些行为或特征？范围是由通过公司自身的商业活动以及通过与商业伙伴、价值链实体、其他非国家行为人和国家人员等其他各方的关系产生的实际和潜在人权影响来决定的。另外，公司必须考虑特定的国家和当地情况如何引导其活动和关系对人权的影响。公司规模、影响或利润等特征可能是决定企业社会责任推广活动规模的相关因素，但是它们并不能清楚地规定公司尊重人权的责任。可以产生直接和间接的影响。

59. 由于公司可以实际上影响国际公认的所有权利，³³ 因此公司的尊重责任适用于所有此类权利。事实上，在特别行业和情况下，一些权利将比其他权利更具有现实意义，会成为公司重点关注的焦点。但是，情况可能会变，因此需要进行更广泛的定期评估，确保不遗漏任何重要问题。

60. 在进行此类评估时，公司会注意到《国际人权宪章》(包括《世界人权宣言》及其编撰成典所借鉴的主要文书：《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会、文化权利国际公约》)以及劳工组织核心公约最低限度的权威性权利清单。³⁴ 这些文书体现的原则是国际人权体制的基本内容。然而，由于这些是基于国家的文书，因此在其与国家的相关性方面产生了一些困惑。如果这些文书并未直接向公司施加法律义务，为什么公司要关注它们？这种困惑很容易解决：公司能够也确实侵犯了人们享受这些文书所认可的权利。另外，这些权利是其他社会行为用以判断公司人权做法的基准标准。简言之，公司应将这些文书作为国际公认权利的权威清单加以注意。人权高专办出版物《人权从该概念到行动：商业参考指南》提供了关于公司如何影响此类权利的进一步指导。³⁵

³² 见 A/HRC/4/35, 第 66-81 段。

³³ 公司对权利影响的范围载于 A/HRC/8/5/Add.2。

³⁴ 国际劳工组织认为八项公约是“核心的”或“基础的”，它们形成了《关于工作中的基本原则和权利宣言》的基础，可从 <http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-en/index.htm> 获取。

³⁵ 本报告是由《全球契约》、国际企业领导人论坛和莫纳什大学人权法 Castan 中心共同编写的。可从 http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Human%20Rights%20Translated_web.pdf 获取。

61. 基于各种情况，公司需要考虑更多标准：例如，应考虑到(构成特殊风险的)受冲突影响地区的国际人道主义法³⁶ 以及在影响“处境危险”或弱势群体(例如土著居民或儿童)的项目中特别与之有关的标准。³⁷

62. 不少利益攸关方询问，除尊重权利外，公司是否还有核心人权责任。一些人甚至提倡公司履行权利的能力应转化为履行权利的责任，尤其是当政府能力有限的时候。³⁸

63. 公司可因慈善原因做出更多的人权承诺，或者保护或推广品牌，或者拓展新的商业机会。在特别情况下，运营环境会要求更多的责任，与此同时，与公共机构订立的特殊项目合同则也会要求更多责任。在其他情况下，例如自然灾害或公共卫生突发事件，会出现促使任何有能力做出临时贡献的社会行为人采取行动的令人信服的理由。一些公司在某些情况下采取的临时、有时限的行动既合理又令人期盼。

64. 但是，公司人权责任作为一般规则应取决于公司能力的建议对于国家来说无论是绝对的还是相对的都让人感到棘手。在此前提下，在贫穷小国获取丰厚利润的大公司不久就会发现，它们被要求履行日渐扩大的社会甚至是治理职能——缺乏民主合法性，削弱国家形成可持续能力的动力，破坏公司自身的经济作用以及可能破坏其商业发展能力。实际上，这一提议引起了在任何国家背景下不都受欢迎的战略博弈。

65. 相比之下，公司尊重人权的责任独立于国家义务或能力而存在。它包括在所有情况下对所有公司普遍适用的人权责任。

B. 守法

66. 如上所述，公司尊重人权的责任并非是与法律无关的领域，因为国内法可能对其内容做出了规定。公司一直申明其社会责任始于遵守法律。但是，在人权问题领域，它们并不总是将遵守法律视为必须积极履行的义务。另外，有这样一些情况，出于谨慎公司应采取遵守法律的方法，即使确切的法律标准还没有完全确定。在此提出三个与遵守法律有关的情况：治理薄弱地区；人权相关的风险可能具有的“实际意义”，减少公司合谋进行国际犯罪的风险。

67. 首先，许多与公司有关的侵犯人权行为违反了现行的国内法律，而这些法律执行松散或根本没有得到执行。特别代表在其任务初期要求世界上最大的国际工

³⁶ 红十字国际委员会，“商业和国际人道主义法”，可从 <http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/business-ihl-150806> 获取。

³⁷ 特别代表感谢伦理全球化倡议为将性别问题纳入框架而召开研讨会。资料见 <http://www.reports-and-materials.org/Gender-meeting-for-Ruggie-29-Jun-2009.pdf>。

³⁸ 特别代表感谢人权和商业研究所召开关于这一主题的研讨会。

商业联合会解决这一问题。它们的回答很坚决：“所有公司在治理薄弱地区和其他地方一样承担同样的责任。它们应遵守法律，即使法律没有得到执行，在缺乏国家法律的情况下应尊重相关国际文书的原则。”³⁹

68. 当国内法律与国际标准产生冲突时，当遵守法律可能会损害公司的尊重责任时，挑战就会更加复杂。这方面的典型案例就是南非的种族隔离。特别代表在2009年报告中提到了这种两难的困境。⁴⁰ 他正在通过网上咨询寻求更多关于可行方法的观点和经验。

69. 第二种情形更加复杂。存在公司侵害人权的情况，这样的话公司还可能违反了现行的安全和公司治理规定。有什么联系？如果公司不充分地评估和累积与利益攸关方有关的风险，它们可能就不会按照规定要求公布并应对这些风险。与利益攸关方有关的风险源于社区挑战和抵制公司业务活动，通常是环境和人权方面的活动。目前的证据大多来自天然开采或基础设施部门，尤其是公司在受冲突影响地区或其他艰苦环境下运营。但是，在其他部门也可能出现类似的内部管理和监督空白。

70. 公司面临的此类风险包括设计、选址、核发许可、修建、运营和预期收入延迟；与当地劳动力市场的关系不睦；融资、保险和安全成本较高；产能下降；员工工作时间变化和声誉受损等间接影响；以及可能出现的项目取消，迫使公司取消整个投资，放弃损失的储备金、收入和利润价值，后一种情况会达到数十亿美元。⁴¹

71. 由国际石油大型企业进行的一项关于190个项目的研究表明，新项目投入运营的时间在过去十年间增加了近一倍，造成成本大幅上涨。造成延迟的原因是项目的“技术和政治难度”。⁴² 针对这些项目进行的一项独立、保密的后续分析指出，非技术风险占到这些公司面临的所有风险因素的近一半，与利益攸关方有关的风险是最大的一个类别。它还预计，两年时间里一家公司可能在这些方面经历65亿美元的“价值缩减”，占年利润的百分比在两位数。这是庞大的数额。

72. 看似会发生的情况是，这些成本会在各公司内部分散，扩散到不同的内部职能和预算中，不会聚集成为引起高级管理层和董事会关注的单一类型。但是，一旦合计起来，即使是按照最狭隘的定义，一部分风险也足够作为“重大风险”了，如果不加以解决，根据现行法律则必须予以披露。

³⁹ 国际雇主组织、国际商会和经合组织工商业谘询委员会，“解决治理薄弱地区困境的有效方法的商业提案”，2006年，可从<http://www.reports-and-materials.org/Role-of-Business-in-Weak-Governance-Zones-Dec-2006.pdf> 获取。

⁴⁰ A/HRC/11/13, 第66-68段。

⁴¹ 见世界资源研究所，“没有冲突的发展：社区同意的商业案例”，2007年。可从http://pdf.wri.org/development_without_conflict_fpic.pdf 获取。

⁴² 高盛全球投资研究，“改变世界的190个项目”，2008年4月。

73. 这是一种三方皆败的局面：人权受到不利影响，出现严重的公司价值缩减，并且可能违反披露规定和董事长义务。显而易见，需要更好的内部管理制度和监管。

74. 对于第三个问题也是如此：管理公司可能卷入与人权问题有关的国际犯罪的风险。和上文所讨论的问题一样，在类似部门和情况下这一问题尤其难以解决。少数声誉良好的公司甚至可能直接实施了相当于国际犯罪的行为。但是，日益突出的风险是，它们将面临与其业务有关的他人共谋实施此类犯罪的指控。⁴³

75. 例如，自 1997 年以来依照《外国人侵权行为法》起诉设立于美国的公司和其他公司的 50 多起案件包括灭绝种族、奴役、法外杀戮、酷刑、反人类罪、战争罪和其他严重侵犯人权行为的共犯指控。其他管辖区域还允许民事权利主张，在美国和其他地方得到了高额偿还。在刑事方面，特别代表解释了将《国际刑事法院规约》纳入规定公司刑事责任的国内管辖权法如何扩大了这类规定的潜在范围，从个人公司管理者扩展到公司本身。⁴⁴ 人权团体敦促适用这些规定，国家官员已经至少开展了一次调查。

76. 需谨慎的是，公司应坚定应对这一风险。尽管扩大了潜在的公司法律责任范围，但即使受影响最直接的部门的主要公司都没有将其视为守法问题，也许是认为很难发现它们应为帮助与其业务有关的第三方——如国家或其他安全部队——实施侵犯人权行为负责。

77. 最后，公司应当反思在多起针对公司的著名案例中上述三种情形相互交叉的事实：国家法律制度不健全、基于社区的业务混乱，以及公司请求或接受导致安全部队实施被指控犯罪的强制措施，之后公司被法院依法起诉协助并教唆犯罪。

78. 如同守法要求那样显而易见的是，公司内部管理和监督系统在人权领域的改善是十分必要的。

C. 尽职调查

79. 对于管理侵犯他人权利的风险，公司采取的适当对策是履行人权尽职调查。正是这一进程帮助公司履行对于受其影响的个人和社区的责任以及对于股东的责任，从而保护价值观和价值。

80. 人权尽职调查是公司改变赛局的利器：从“毁谤和侮辱”到“了解和展示”。毁谤和侮辱是外部利益攸关方对公司未能尊重人权的反应。了解和展示是公司自身通过人权尽职调查将这种尊重内在化。

⁴³ 国际法律意见表明，相关标准正在有意提供实际援助或予以鼓励，这对实施犯罪产生了巨大影响。见 A/HRC/8/16。

⁴⁴ 见 A/HRC/4/35，第 22-25 段。

81. 公司实行例行尽职调查，以确保预期的交易没有任何潜在风险。从 1990 年代开始，公司就在现行风险管理中对可能受其行为影响的公司和利益攸关方施行内部控制，以预防例如就业歧视、环境损害或刑事不当行为。“保护、尊重和补救”框架吸取了完善的做法并将它们与人权方面特有的做法结合起来，为人权尽职调查设定了基本参数。由于这一进程是公司履行尊重人权责任的途径，因此，必须从单纯地确定和管理重大风险延及到公司本身，以涵盖公司活动和相关关系可能对受影响的个人和社区构成的风险。

82. 但是，一刀切的做法并不适用于当今世界，如今有 8 万家跨国公司，其下属公司达到 10 倍之多，还有无数的各国国内公司，其中许多都是中小型企业。特别代表的目的是为公司提供普遍适用的指导原则，以履行其尊重人权的责任，同时承认公司所采用的工具和进程的复杂性将会随情况做出必要改变。

83. 本着这种精神，人权尽职调查包括四个部分：阐明公司承诺尊重人权的政策声明；定期评估公司活动和关系的实际和潜在人权影响；将这些承诺和评估纳入内部管理和监督制度；追踪并报告业绩。公司内部的申诉机制要发挥两项职能：在尽职调查的追踪和报告部分，它们为公司提供有助于确定风险，避免争论升级的反馈意见；它们还能提供第四部分所讨论的补救。这其中的任何一部分都十分重要。没有这些，公司就无法得知并展示其正在履行尊重权利的责任。

84. 但是，仅是确定一系列组成部分并不能保证该系统能奏效。因此，特别代表正在制定关于执行的指导意见。其中一例就是，公司必须了解尊重人权的责任并不是一次性的交易行为，而是持续的、不断变化的。另外一例是公司同意由于人权关系到受影响的个人和社区，因此，管理人权风险必须有他们的有效参与和对话。第三个例子是，由于人权尽职调查的主要目的是要使公司显示出它们尊重权利，因此需要一种关于透明度和利益攸关方可获取性的措施。特别代表的网上咨询正在探索如何阐述这些组成部分和进程。

85. 关于尽职调查的讨论总结出两个附带条件。第一可被称为“规范化的两难境地”。使人权成为企业风险管理标准部分，应减少涉及公司的人权伤害事件的数量。但是，它又使公司产生错误的安全感，认为如果忽略权利的难以企及就是在尊重权利。人权风险管理与商业、技术、甚至政治风险管理不同，因为它涉及权利持有人。因此，它本来就是包括参与和沟通在内的对话进程，而不仅仅是计算概率。

86. 第二个附带条件是法律对于公司预期从人权尽职调查中获益的限制。履行尽职调查能使公司确定并防止不利的人权影响。这样做的话还会为公司董事会提供有力保护，以免股东对其提出管理不当的指控。在《外国人侵权行为法》和类似诉讼中，证明公司采取合理措施，避免涉及被控侵权行为的证据只能算作对其自

身有利。但是，特别代表不会支持这样的提案，即本身实施尽职调查应自动并全部免除公司根据《外国人侵权行为法》所承担的义务或类似责任。⁴⁵

D. 小结

87. “保护的义务”为各国提供了指导，指明如何在商业企业和人权方面实现更高的政策一致性和有效性，因此“公司的尊重责任”为公司提供了有效管理人权风险的途径。它确定了守法问题的关键空白，形成了尽职调查进程，从而公司能够了解并解决其所造成的人权伤害。同时，可以通报各国和民间社会等其他行为人的工作，以促进并确保公司尊重各项权利。

五. 获得补救

88. 在第 8/7 号决议中，理事会强调必须“增进人权受到公司活动影响的人员获得可用的有效补救的手段”，并请特别代表“探讨各种备选方法并提出建议”。

89. 他侧重于三种能够为补救提供资金的申诉机制：公司内部机制以及国家一级的非司法和司法机制。他还审查了工业机构、多利益攸关方群体、国际组织和区域人权体系的倡议如何执行这些机制。

90. 申诉在这里被认为是引发个人或集体特权感的能够为人所感知的不公平，它可能建立在法律、明示或暗示的承诺、习惯做法，或者不同于标准经济和官僚方针的一般性公平概念之上。

A. 公司内部机制

91. 成功的公司不会坐等员工或顾客通过外部申诉机构或法院提起诉讼。它们制定了应对各种应对申诉的方法，以保留顾客忠诚度，保持员工士气，以及维持公司反映敏锐、富有责任的声誉。这些并不妨碍个人诉诸国家机制，也不应破坏工会的代表地位和集体谈判协定。它们是重要的补充内容；然而，这样的机制在人权领域仍不充分。⁴⁶

92. 如上所述，关于公司的尊重责任，申诉机制发挥了两个关键职能。第一，它们是预警机制，能够使公司从受影响的人那里了解关于当前或潜在人权影响的信息。通过分析申诉的趋势和类型，公司能够确定系统性问题并相应地调整做法。第二，这些机制能使申诉得到直接解决和修正，从而避免伤害变得更加复杂，防止申诉进一步升级。

⁴⁵ 这是由 Lucien J. Dhooge 提出的，出自“根据《外国人侵权行为法》为公司责任辩护的尽职调查”，第 22 卷，2008 年，《伊莫利国际法评论》，第 455 页。

⁴⁶ 所有申诉机制都必须从无理的主张中分离出合理主张；人权问题在这方面没有任何区别。

93. 这些机制可由公司直接提供，方法是与其他公司或组织的合作安排，或者推动诉诸共同认定的外部专家或机构。

94. 特别代表确定了与人权有关的所有非司法申诉机制为确保公信力和效力而应遵守的一系列原则：合法性、可及性、可预测性、平等、权利并存和透明。有关公司内部机制的第七条原则是，应当通过对话和参与实施，而不是让公司自己作为裁决人行事。⁴⁷

95. 公司内部机制有许多方法将这些原则付诸实施。适当的方法在部分程度上取决于部门、政治和文化背景，以及公司的运营规模和潜在影响。但是，应保持这些原则的完整性。第 11 段提到的试点项目正在测试这些原则以及有关其实施的具体指导。

B. 国家非司法机制

96. 根据保护义务，国家必须在其领土和/或管辖权内采取适当措施，确保利用司法、行政、立法或者其他适当手段获得有效补救。⁴⁸ 非司法机制、国家机制以及司法机制所能发挥的申诉解决作用和其他关键职能，包括在促进人权、提供指导、建设能力以及为公司和利益攸关方提供支助方面的重要性经常被忽视。

97. 国家人权机构是实现这些目标的一个有用工具。去年，特别代表与包括丹麦、印度、肯尼亚和南非的国家人权机构在内的若干机构进行了交流。他还与国际协调委员会进行会晤，欢迎建立商业和人权工作组。许多国家人权机构没有得到授权解决与商业企业有关的治理，但是当商业企业行使公共职能或对某些权利产生影响时才获准这么做。各国政府应将这种限制作为实现增强有效补救途径的重要步骤。

98. 依照经合组织准则受理申诉的国家联络点也有可能提供有效补救。31 个经合组织成员国和其他国家都遵守该准则。应在更新准则时考虑一些可以改善的领域，以实现这种潜力。

99. 国家联络点认为，所提交的申诉中约有 40% 没有实质性价值或超出准则范围。⁴⁹ 后的主要原因是缺乏“投资关联关系”——或者因为所涉跨国公司是供应商的买方，而不是它的股东；或者它是帮助运营公司进行外国投资的借贷机构，而本身并不是投资者。这一态度反映了《准则》与《经合组织国际投资宣言》之间的联系；然而，它大大限制了国家联络点作为迅速扩大的全球价值链组成部分的申诉机构的作用。

⁴⁷ 见 A/HRC/8/5，第 99 段。

⁴⁸ 见 A/HRC/11/13/Add.1。

⁴⁹ 经合组织国家联络点执行情况审查：关键发现，DAF/INV/WP(2008)1/REV1 号文件。

100. 另一个缺点在于，没有对国家联络点规定最低业绩标准。一些联络点做出了重大改进，而另一些却依然碌碌无为。它们各自受理案件的数量在部分程度上反映了在这些国家运营的跨国公司的数量；它们还是国家联络点接受能力与效率方面显著差异的结果。另外，国家联络点针对某家公司的结论不会产生任何官方结果：它可以立即从该国政府重新申请出口或投资援助。对《准则》的修订应当解决所有这些缺陷。

101. 国家人权机构和国家联络点是非司法补救促进国家保护义务的两个重要例证。但是，并非所有国家都设有这两种机构，也很少能够覆盖所有与公司有关的人权申诉。因此，国家非司法申诉机制的范围还不够普及并且资源不足。这些差距促使受损害方及其代表过多地依赖于针对公司的运动和诉讼。

102. 国家可以通过扩大已有机制的任务范围或增加补充任务，借鉴公平贸易中的申诉程序案例，以及宣传各类标准或消费者事项来弥补这一不足。但是不管选择哪条道路，各国都应全面地审视补救规定，从而使司法和非司法方法开始融合，成为与公司有关的侵权行为受害者的一种补救选择制度。

C. 司法机制

103. 制定司法机制，确保其功效并促进获取机制的责任在于国家。若要改善与公司有关的人权影响的司法补救途径，各国以及公司必须以支持司法体制独立性与完整性的方式行事。蓄意设置障碍阻止对商业企业提起诉讼，或者妨碍或恐吓人权维护者和平、合法活动的国家违反了保护的义务。⁵⁰ 妨碍或破坏司法机制的公司背离了其尊重的责任。

104. 即使这些阻碍没有引起争议，涉及公司的侵犯人权行为受害者也会面临法律和实际挑战，这些挑战源于复杂的现代企业结构，以及司法体制目前在操作上的不平衡。

105. 首先，法律挑战之一就是公司集团成员内部对责任的态度。许多涉及公司的侵犯人权行为也违反了现行的国家刑事或民事法律，但是，即使仅仅在国内案件中，对公司集团适用这些规定也极为困难。

106. 在涉及母公司对子公司所造成的伤害负担责任的案件中提出了一系列的法律观点。一些观点认为母公司被指控对于公司(主要责任)存在“过失”，焦点集中在，例如母公司是否制定了如关于应对危险活动的关键体制或程序。其他观点使用了“共犯”(第二责任)或“代理人”的概念(代理人或第三方责任)，这些方面在普通法和民法管辖权中都有所涉及。合资企业母公司与其他合同关系母公司的责任引出了更加复杂的问题，即使多代理人责任在一些管辖区域得到了落实。简言之，为了补救的目的需要更加详细地阐述母公司和公司集团的责任。

⁵⁰ 参见大会第 53/144 号决议。

107. 第二，在涉及跨国企业国外业务的案件中，这些挑战更加复杂。这里的中心问题在于法院允许行使治外法权的范围。有些一致意见认为：例如，在刑事案件中，国籍是对包括公司在内的被告行使此类管辖权的可接受的基础；在民事案件中，被告“所在”（或“存在”）的场所则是可接受的基础。所有国家体制都必须对裁决治外法权的问题采取有原则的方法，平衡原告、被告和国家的利益，尤其是在东道国极有可能拒绝补救的情况下。

108. 第三个法律挑战是，调查大公司侵犯人权行为通常大大超出了检察官的常规工作。这需要技术专长、各类资源和政治意愿。在涉及其他国家的情况下，这类调查还要依靠国际合作发挥作用。如果各国不履行义务调查个人和企业参与商业和人权相关犯罪的情况，那么刑事规定仍将是一纸空文。

109. 回到实际障碍问题，有三个障碍尤为突出：费用；提出代表和索赔总额；以及为受害者提供法律和相关援助的阻碍因素。这些障碍同时存在，几乎使受害者无法获得有效的司法补救。

110. 费用是基本问题——获得法律意见及案件本身的费用对于原告来说都是无用的。对于没有价值的案件来说，费用起到了适当的威慑作用，但是并不应阻止合法原告告诉诸司法体制。在大多数管辖区内，至少对于一部分原告而言，仅仅只是聘请合格律师的费用就会造成阻碍。除了获得司法援助之外，在诉讼经费和费用规则中出现了一些创新，例如法律费用保险，但并不普及。

111. 第二个实际障碍来自于“身份”限制(谁能提起诉讼)以及提出集体赔偿主张的能力。许多与公司有关的伤害案件都涉及大量基于相同基本事实的个人主张，每个案件对于单个原告来说都费用过高以至难以进行。各管辖区正逐步考虑如何将主张以最有效的方式整合起来，以及允许代表人诉讼的条件。正在探索其他方法，包括欧洲对消费者保护领域“集体矫正”模式的辩论；中国正在发展的民事案件代表人诉讼“选择进入”制度；在以下管辖区增加“集体诉讼”的方式，例如智利(消费者主张)、印度尼西亚(环境破坏案例)和南非(保护宪法权利)。但是，商业企业和人权主张方面的许多发展情况还不明了。

112. 第三个实际障碍是不利于律师在该领域代表原告的财政、社会和政治因素。因此，为企业被告提供建议的律师人数更多(并能获得更高报酬)。在有些管辖区内，和解条款加剧了这一状况，它规定原告律师在今后案件中不得针对同一家公司。加上这个情况，当人权拥护者遭到阻碍或恐吓时，受害者可能得不到任何法律或相关支持。

113. 各国政府通常指出其具有司法体制，以此证明它们正在履行保护的义务，但是正如上述讨论所表明的，还有更多工作要做。特别代表将继续审查应对这些法律和实际障碍的备选办法，包括通过多利益攸关方协商。

D. 互补性

114. 国家司法和非司法机制应成为与公司有关的侵犯人权行为方面更广泛补救制度的基础。在这个制度内，公司内部申诉机制可提供早期援助和可能的解决方案。一些合作倡议可对国家和公司内部机制进行补充和强化。

115. 行业和多利益攸关方倡议可使公司扩大申诉机制的范围并降低费用。对工会联合会和跨国公司而言，全球框架协定可实现同样目标。区域或国际机制可增强各管辖区的国家和公司共同标准。无论基于哪种原理，这种机制的基本目的在于为受害者提供补救。合作制定或监督此类机制的公司和国家应以符合公司保护义务和国家尊重义务的方式为受害者提供补救。

116. 对于可能最需要帮助的“处于困境”和弱势群体来说，求助这些机制的挑战是最大的。不论是通过主动歧视，还是作为补救机制目的和实施方式产生的意外结果，这些群体通常在获取补救方面面临更多文化、社会、身体和财政障碍。任何机制的管理机构都应在申诉进程各个阶段：获取、程序和结果中适当注意对这些群体可能造成的不同影响。

E. 小结

117. 现实情况是距离制定综合全面的与公司有关的侵犯人权行为受害者补救制度相去甚远。尽管取得了一些进展，但是所有机制——国家司法和非司法、公司、以及合作和国际机制仍然发展不足。

118. 另外，个人和社区通常没有认识到获得补救的现有途径，或者如何在各种途径中做出有益选择。随着各种机制进一步增加，除非所有各方在进行选择时得到充分援助，否则获得补救的挑战将越来越大。特别代表最近更新了网上资源 BASESwiki,⁵¹ 他将通过这一资源增加获得信息、学习和技术专长的途径，从而形成更加有效的非司法申诉机制。目前介绍了 200 多种机制和 70 宗案例。

119. 他还在开展一项关于新的国际联网仲裁安排是否能增加获得可持续的商业和人权争端解决方案的途径以及如何实现的可行性研究。研究结果将载于他的最后报告中。

六. 结论

120. 第 8/7 号决议将特别代表的任务延期至 2011 年。理事会要求他实施“保护、尊重和补救”框架，“以便向个人和社区提供更有效的保护，使其免受跨国公司和其他工商企业侵犯人权或它们参与的侵犯人权事项的影响”。

⁵¹ 可从 www.baseswiki.org 获取。

121. 在决定如何最好地开展任务时，特别代表在诺贝尔奖获得者阿马蒂亚·森的话中发现了至理名言：“推动我们的”，森写道，“不是人们认识到世界远未实现完全公正——很少有人这样期待，而是我们周围存在着我们想要消除的、可以补救的不公正现象”。⁵² 这个观点与特别代表自己关于推动人们探寻如何改善实际生活的“有原则的实用主义方法”不谋而合，森接着写道，而不是在理论上描述“完全公正的社会”或机构，这在任何情况下都仍是空想。因此，本报告提出了如何使国家和公司在应对商业企业与人权挑战时反应更加迅速、工作更加有效。确定这些实际措施还为国家和公司相互之间以及其他利益攸关方评估其业绩提供了基础。

122. 联合国“保护、尊重和补救”框架为更好地管理商业企业与人权的制度奠定了基础。它包括国家义务和公司责任。它包括预防和补救措施。它涉及所有相关的行为人：国家、商业企业、受影响个人和社区、民间社会和国际机构。

123. 在任何一个支柱方面取得的进展将会引起并加强其他支柱的进展。国家和商业企业都具有独立义务，但是任何一方都不必，也不应等另一方首先行动。当国家更好地执行保护的义务，将会促进并开始确保所有公司都履行尊重的责任。当公司将尊重的责任纳入内部管理制度，它们将逐渐支持国家带动落后者的努力。当获得补救的途径得到改善，公司和国家将会更加明确地认识到如何在一开始预防与公司有关的侵犯人权行为以及诸如此类的事宜。

124. 在特别代表 2011 年报告中，他将提供一系列独特但互补、互动的内容和进程的框架实施指导原则。

125. 最后报告还将向理事会提出关于任务规定后续倡议的意见和建议。特别代表将与会员国及其他各方深入参与研究这些观点。但是，为了延续任务已经实现的趋势，他正在提出一个建议。

126. 除了劳动力标准领域之外，特别代表已经成了联合国工商业和人权事宜的实际联络点。各国、公司、联合国各组织和其他国家及国际实体定期向其咨询各自涉及公司的人权政策和做法的意见。资源紧缩限制了特别代表及其小组能够开展的工作。但是，如果在联合国内部没有坚定履行咨询和能力建设职能，那么当他的任务结束时，即使这有限的努力也将终止。从逻辑上来说，这项工作应归于人权事务高级专员办事处。但是办事处需要逐步具备提供利益攸关方所要求并期待的领导作用和指导的能力。特别代表敦促理事会尽快考虑这个问题。

⁵² 《正义观念》(哈佛大学出版社，2009年)第vii页。