



大会

Distr.  
LIMITED

A/CN.4/L.484/Add.2  
July 1993  
CHINESE  
Original: ENGLISH

国际法委员会  
第四十五届会议  
1993年5月3日至7月23日

国际法委员会第四十五届会议

工作报告草稿

第四章

国家责任

增 编

页 次

C. 委员会第四十五届会议暂时通过的第1条第2款、第6条、 第6条之二、第7条、第8条、第10条和第10条之二的案文， 以及有关评注 .....	2
第1条第2款 .....	2
第6条 .....	2

C. 委员会第四十五届会议暂时通过的第1条第2款、  
第6条、第6条之二、第7条、第8条、第10条  
和第10条之二的案文及其评注

第 1 条

...

2. 第1款所指的法律后果不影响该有国际不法行为的国家履行其已违背之义务的持续责任。

评 注

...

(5) 因国际不法行为而致使行为国与受害国之间产生一系列新的关系的事实并不意味先前的关系因而消失。即使行为国履行其次级义务,也不会自动免除其应履行已违背之义务的责任。第2款以保留条款形式说明这项规则,以考虑到例外的可能性,例如万一受害国可能放弃其要求持续履行义务的权利。

第 6 条

停止不法行为

其行为构成具有持续性质之国际不法行为的国家有义务停止该行为,但不影响其已经引起的责任。

评 注

(1) 第6条是处理因一项国际违法行为而致使行为国与受害国之间产生新的关系的一系列条款的第一条。如关于第二部分第1条的评注第(1)段所示,这些新的关系首先涉及行为国的新的义务以及受害国的相应权利,这些权利由第6条至第10条之二加以处理,可能也包括其他国家特别是一个或多个受害国的新的权利,例如采取反措施的权利,而这项权利则由第(11)至(14)条加以处理。

(2) 行为国的新义务包括矫正因违背初级义务--即初级规则所规定的义务--而产生的局面。这些新的义务之中最经常援引的是第6条之二所处理的赔偿的义务,这项义务可通过第7、8、10和10之二条所规定的形式履行。但是,消除不法行为的后果的一项首要急务,就是确保不法行为的停止,即不再持续从事不符合已违背的义务的某种具体行为。

(3) 鉴于种种理由,停止的重要性并不是始终显而易见的。首先,受害国将通常要求行为国表现积极行为,例如释放人员或归还物品,并将会在较广泛的损害赔偿范围内提出要求,而不仅仅是要求停止这种行为。第二,当必须诉诸第三方解决程序时,此种程序是在不法行为(不论是即刻的行为还是较持久的行为)整个过程已经结束后才开展的,因此提交裁决的争端事实上必然会限制赔偿的形式。<sup>1</sup> 第三,即使当事各方在所指控的行为仍在进行中就提交国际机构裁决,索赔国在筹划其要求时不会仅仅要求不法行为的停止--不法性本身在这一阶段仍有争议--而是要求法官可能指示或甚至对涉嫌的不法行为国施加临时措施或防护措施。<sup>2</sup> 虽然上面已指出辩明不法行为的停止本身有种种困难,但停止的要求却有明确的特点,足以特别为这种独特的补救办法草拟一项条款。

(4) 就法律理论来说,停止可归因于“初级”规则的持续正常运作,而先前的停止则是处于所谓两种规则“之间”。关于初级规则,它的作用是把不法行为国正在违背的初级义务具体化。关于次级规则,它的作用是在没有直接作出补偿规定的情况下影响补偿本身的质量和数量,以及一个或多个受害国或国际机构为取得补偿而可以采取的措施的形式和条件。

(5) 不论停止在理论上是否在狭义不法行为的法律后果范围以外,其实际用处足以使它成为本条款草案中一项独立规定的主题。鉴于国际社会的无机结构以及国家在制订、修改和废除规则方面所起的作用,停止在国际法律体制中的重要性远远大于在国家法律体制中的重要性。停止的作用是终止一项正在发生的违反国际法行

---

<sup>1</sup> 关于新西兰和法国对两国于1986年7月9日缔结的两项协定的解释或适用的分歧案件的裁决,就生动地阐明了这一点。上述两项协定同“彩虹战士”事件(下称《彩虹战士案》)所产生的问题有关(联合国,《国际仲裁裁决汇编》,第二十卷,待印发)。

<sup>2</sup> 例如就《美国驻德黑兰外交和领事人员案》来说,美国请求国际法院指示将立即释放人质作为一项临时措施,而国际法院则于1979年12月15日颁布命令作出相应规定(《国际法院判例汇编(1979)》,第7页)。

为,并维护被违反的初级规则的持续合法性和效力,因为这项规则可能由于持续不断地被违反而最终受损害。因此,关于停止的规则不仅保护受害国的利益,而且也保护国际社会在维持和依靠法治方面的利益。关于这一点,应予回顾的是,停止是国际组织特别是联合国大会和安全理事会面对最严重的违反国际法行为时最常用的补救办法。

(6) 专门为停止另立一项条款的另一个理由,就是避免停止受到适用于诸如恢复原状等各种补偿形式的限制或例外。可能会妨碍或阻止以实物复原的任何困难,都不会影响停止不法行为的义务。这是可能局部或全部影响到恢复原状(或任何其他形式的补偿)的困难或不可能性都涉及补偿性措施的必然结果,而这些措施只有在不法行为已经完成之后--即对初级规则的违反已经实现之后--才能采取。停止不会而且不应受到这些伴随着发生的可能性的限制,因为它的目的正是要防止将来的不法行为,即将会在时间和空间上进一步延长不法行为的那种行为。除非初级规则本身被修改或不再存在,除非在某一阶段不法行为由于伴随着发生的情况排除了它的不法性而受到宽容,中止不法行为的义务必须是不受限制的。对于这样一项基本义务作出任何限制都会使人怀疑初级规则本身的约束力,并会危及国际法律关系的合法性、肯定性和效力。

(7) 如上面显示,停止几乎往往都是同实物复原或其他形式的补偿一并密切考虑的。它针对的是不法行为本身,不论其后果为何。停止可以被描述为面向未来,换言之,它意味今后会遵从国际法的一项初级规则,而补偿的作用,如国际常设法庭在《霍茹夫工厂案》<sup>3</sup>所界定的,则是“消除行为国与受害国之间关系的一切后果”,因此就前者因违背对后者的一项国际义务所造成的事实影响和法律影响而作出的补偿,是面向一项曾经违反初级规则的行为。

(8) 由于在实践中可能无法将停止的结果和一种具体的补偿形式--实物复原--分辨出来,因此将停止和补偿加以区别就愈加困难。这里所提到的案件涉及释放人员、或归还物品或房舍。这些措施往往被引用为以实物复原形式作出补偿的例子。实际上,它们旨在终止这种违约行为。所要求的是回复到法律规定的态度,即不法行为的停止。事实上,诸如上面提及的声称要采取而且最终曾采取的行动所代表的局面,是属于一种具有持续性质的不法行为类别,当受害国要求一种或多种补救办法时,这种行为仍在进行中。因此,声称要采取的行动似乎是对一个与停止有关的问题。

<sup>3</sup> 《常设国际法庭,系列A,第17》,1928年9月13日的判决,第47页。

题的反应。但应予强调的是，这不排除同一行动可能同时也构成实物复原的可能性。例如就一个物品被非法扣留的情况来说，实物复原包括将该物品归还给合法物主，但这种措施当然是一种补偿，不过它也包括不法行为的停止。<sup>4</sup>“停止本身的存在——作为对一种持续违反的行为的独特补救办法——在非法拘留受害国国民的案件中更为显著。如果被拘留的实体是人，其身心完整、个人自由和尊严（在单纯的生产性经济活动以外）因受非法待遇而被损害，则他们的被释放在道义上和法律上更显然是一个必须停止这种违反行的迫切问题。这种迫切性在某种意义上超过任何形式的补偿。”<sup>5</sup>

(9) 从事实来看，停止是任何不法行为的一个正常阶段，不论这种行为的持续时间为何。但明显的是，停止之所以具有超越不法行为动态的重要性的唯一的前提，就是一项不法行为具有持续性质的情况。

(10) 国际法委员会在审议第一部分第18条第3款、第25条和第26条，曾考虑一项具有持续性质的不法行为的定义。关于第18条的评注第(21)段列举了一项持续的不法行为的例子如下：

“一国坚持实施一项国际上要求它撤销的法律，或相反地，一国没有通过一项国际上要求它颁布的法律；不当地占领另一国领土；非法封锁外国海岸或港口，等等。”

国际法委员会当时还提到《de Becker案》；在该案件中，欧洲人权委员会认为，在《欧洲人权公约》生效之前作出的一项裁决致使一名新闻工作者丧失工作权利，是

---

<sup>4</sup> 在这方面意味深长的是希腊在《罗多皮亚中部森林案》中的主张。这些森林被保加利亚兼并，但希腊主张它在兼并前已取得所有权和使用权，并认为兼并如拥有森林一样都是非法的。但是，希腊提出主张时并非要求恢复原来的合法局面，而是要求以一种补偿形式恢复原状。（《联合国国际仲裁裁决汇编》，第三卷（销售品编号：1949.V.2）第1407页。

<sup>5</sup> 就非法逮捕、拘留或监禁人员的情况来说，停止此补偿更形迫切一点似乎在《美国驻德黑兰外交和领事人员案》中明显地呈现出来。国际法院在宣布伊朗的行为在提出请诉时构成持续的非法行为，并判决伊朗政府

“必须立即终止非法拘留...目前在伊朗被当作人质的美国国民，而且必须立即释放每一个人并将他们交托给保护国...”

（《国际法院判例汇编（1980）》，第44至45页）。

一种持续的侵犯权利行为,原告有理由就此认为自己是《公约》第10条所规定的言论自由被侵犯的受害者。欧洲人权委员会宣布申诉请求可以受理,因为所控诉的情况在《公约》生效之后的期间仍然存在。

(11) 委员会提到不法地不制定或不废除国内立法的例子在学说中也有提及。<sup>6</sup> 其他作者提到的例子包括外交人员被逮捕的案例。

(12) 与不法行为具有持续性质的条件密切相关的是在要求停止时被违反的规则仍然有效的条件。在这方面,Rainbow Warrior案仲裁庭说明如下:

“颁布停止或终止不法行为或不作为的命令的权力源于管辖法庭在面对一项有效且继续生效的国际义务不断被违反的情况下所拥有的固有权力。因此,颁布这种命令需要两项密切相关的必要条件:不法行为具有持续性质,被违反规则在颁布命令时尚为有效。

“被违反规则一旦失效,违法行为当然不再有持续性质。

“国际法院近年的判例证实,只有在国际义务持续被违反和那些义务在裁决令颁布时仍为有效的情况下方应颁布责成停止或终止不法行为或不作为的命令。(美国驻德黑兰外交和领事人员案,国际法院报告,1979年,原文第21页,第38至41段,和同上,1980年,原文第95段,第1号;尼加拉瓜境内反对尼加拉瓜的军事和准军事活动案,国际法院报告,1984年,原文第187页,和同上,1986年,原文第292段,第149页)。

“另一方面,如被违反的初级义务已不复生效,责成停止或终止不法行

---

<sup>6</sup> Tripel认为,“如在任何时候国家有国际义务制定某一种内容的法律规则,已备有但废除和不恢复这些规则者未履行其义务,尚未有这些规则者则仅因未加制定而未履行其义务,但两个国家均有… ‘Voelkerrechtliches ‘Dauerdelikt’” (H. Triepel, Voelkerrecht und Landesrecht (Leipzig, 1899, P.289))。

Ago 则阐述如下:瞬时不法行为和持续性不法行为之间的“基本区别因素在于行动的瞬时或长期性质”,因此可以区分“行为的客观因素与国家的一项国际义务立即出现抵触的不法行为”和“其他违反国际义务且具有持续性质的行为,后者的结果是当行为结束,其所有组成部分实现时,违反行为并不就此终止;恰恰相反,这些行为以同样的方式继续下去并成为长期性的行为”(R. Ago, “Le d'elit international”, Recueil des Cours de l'Academie de droit international de La Haya, 1939-II” (Paris, Sirey, 1947), vol. 68, PP. 519-521。

为的命令自然没有任何意义，因而不可能颁布。”<sup>7</sup>

(13) 关于受害国可以在什么时候要求停止的问题，明显的是，必须在不法行为已经开始，即指称有不法行为的国家的行为业已跨进非法范畴，方可合法地提出这种要求。特别必须区别“完成”一项不法行为的国家行为(无论是瞬时还是长时间的行为)和在此之前不构成不法行为的国家行为。另一方面还应考虑到，与国内法的不法行为不同，国家的不法行为经常是(可以说多数是)一连串个别行动或不作为的结果。无论这些行动或不作为根据国内法在法律上有多大的不同，从国际法的观点看来却构成一个整体。特别是，一国的某些法律条文可以使该国有不法行为，但实际上并不一定导致这样的结果，因为行政和司法方面未采取“议员指令”的后续行动。反过来说，一项基本上符合确保一国遵守其国际义务的必要条件的立法事实上可能不足够，因为行政和司法机关未加(或错误地)适应。这种在多数国际不法行为中出现的复合性质在下述经常发生的案例中尤为明显：导致一国有不法行为的初步行动为私人方面的行为或附属机关的行为，必须由国家机关采取进一步的步骤才使国际不法行为“完备”。<sup>8</sup>这意味着，如果必须在行为国的行为跨过在此之前不属于不法行为，但在此之后即成为不法行为的界限那一刻才可以接受作为应有权力(或 *faculte'*)而提出的停止要求，那么可以想象有这样的情况：可能受害国采取的主动可被视为有用和不违法。的确，在面对另一国的行为明显为很可能导致不法行为的一系列行动(或不作为)的最初阶段的情况下，有关国家应可以在采取一切必要预防措施后，在适当遵守不干涉另一当事国内部事务的原则的范围内采取适当步骤，以友好态度建议另一国调整其行为以避免赔偿责任。

(14) 与其后关于补偿的条款不同，第6条规定不法行为国的一项义务。这反映委员会的观点，即停止不是一种补偿，而是一项义务的目的。这项义务的根源是进行中的不法行为及裁定不法行为违反的初级规则所具有的规范能力。就各种补偿方式而言，选择从受害国权利的角度拟订条文的理由是，这第二套法律关系是经过受害

<sup>7</sup> 见上引文(上文脚注1)。

<sup>8</sup> 关于国际不法行为的“复合性”和“统一性”概念，更广泛地说，关于从国际法的角度来看，国家在国际法下采取的一个行为单位(行动、作为或意志行为)“为事实上的复合单位”的概念，见G.Arangio-Ruiz, “L'Etat dans le sens du droit des gens et la notion du droit international”, *Osterreichische Zeitschrift fuer Oeffentliches Recht* (Vienna), vol.26, Nos.3-4 (May 1975), P.311-331。

国作出的决定才开始产生的；停止所涉及的情况与此不同，虽然受害国采取的主动可以是合法和适合时宜的，但终止不法行为的义务仅凭借初级规则即被视为不但存在而且在实际生效中，与受害国是否提出任何申诉或要求完全无关。因此，第6条强调行为国持续、无条件地担负主要义务，受害国无须就此提出要求。这反映委员会的观点，即将停止义务从属于一项受害国可能无法提出或受到压力不提出的要求将妨害停止的一项主要作用，即依靠违法者不法行为所侵犯的那一条规则来取得除了明显对受害国直接和具体造成损害性后果外还可能包括威胁的国际法违法行为的终止。鉴于国家间社会的结构缺乏组织，国家制定的国际法规范基础薄弱，由于国家违反那些规范而有遭破坏的危险。停止不法行为的重要性超越双边关系层面而达到违法者与国际社会所有其他国家和成员间的关系的层面。

(15) 根据第一部分题为“国家的国际不法行为的组成部分”的第3条的规定，“行为”一词包括不法行为的作为与不作为。在不法行为的作为方面，停止将包括“停止做”或“不再做”的消极义务。在不法行为的不作为方面，停止将包括行为国履行义务“去做”或“以某种方式去做”。委员会认识到它这样赋予“停止”一词双重意义在国际理论上未获普遍接受，而且在实践上国家宁可要求对被违反的义务执行强制履行令而不愿意以义务形式要求停止不遵守的行为。但是，不作为的不法行为很可能与作为的不法行为同样(也许更多是)属于具有持续性质的不法行为。如Rainbow Warrior案仲裁庭所指出，停止关涉在时间上延续的一切非法行为，“无论国家的行为是作为或不作为…因为要求停止的可以是不采取某种行动(如支持‘反革命分子’)也可以是采取积极行动(如释放在德黑兰的美国人质)”<sup>9</sup>。如一项“应实行的义务”在其应履行之日后未予履行，不遵守此义务即构成具有持续性质的不法行为，应单独适用停止，及连同一种或多种赔偿方式，特别是恢复原状的方式一起适用。

(16) 本条结尾的短句“但不影响其已经引起的责任”清楚说明，履行停止义务绝不免除不法行为国因在履行此一义务以前有的不法行为而负有的责任。停止并不解除不法行为的法律后果或事实后果。其目标仅是不法行为本身。也就是说，它只是消除以前产生作用，但目前尚未产生作用的责任来源。因此，停止不影响已发生的不法行为的后果，包括法律和事实后果。

XX XX XX XX XX

<sup>9</sup> 见上引文(上文脚注1)。