

国际法委员会
第三十三届会议
工作报告

1981年5月4日至7月24日

大会

正式记录：第三十六届会议

补编第10号 (A/36/10)



联合国

国际法委员会
第三十三届会议
工作报告

1981年5月4日至7月24日

大会

正式记录：第三十六届会议

补编第10号 (A/36/10)



联合国

1981年，纽约

说 明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。

(1981年8月19日)

(原件: 英文/法文/

俄文/西班牙文)

目 录

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
一、会议的组织	1 - 12	1
A. 成员	3 - 5	1
B. 主席团成员	6 - 7	3
C. 起草委员会	8	4
D. 秘书处	9	4
E. 议程	10 - 12	4
二、国家对条约以外事项的继承	13 - 87	7
A. 导言	13 - 85	7
1. 委员会工作的历史回顾	13 - 61	7
2. 条款草案的一般内容	62 - 85	24
(a) 草案的形式	62 - 64	24
(b) 草案的范围	65 - 68	25
(c) 草案的结构	69 - 71	27
(d) 特定继承类型的选择	72 - 75	29
(e) 衡平原则	76 - 85	31
B. 委员会的建议	86	34
C. 委员会通过的决议	87	35
D. 关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款 草案		36

目 录 (续)

<u>章 次</u>		<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
二 (续)	第一部分. 一般规定		36
	第1条. 本条款的范围		36
	第2条. 用语		37
	第3条. 属于本条款范围的国家继承事件 ...		40
	第4条. 本条款的暂时适用		42
	第5条. 关于其他事项的继承		45
	第6条. 自然人或法人的权利和义务		45
	第二部分. 国家财产		46
	第7条. 本部分条款的范围		46
	第8条. 国家财产		46
	第9条. 国家财产转属的效果		50
	第10条. 国家财产转属日期		52
	第11条. 国家财产的无偿转属		53
	第12条. 国家继承对第三国财产不发生影响		55
	第2节. 关于特定种类国家继承的规定		56
	第13条. 一国部分领土的移交		60
	第14条. 新独立国家		74
	第15条. 国家的合并		90
	第16条. 国家的一部分或几部分领土分离 .		91
	第17条. 国家的解体		92
	第三部分. 国家档案		100
	第1节. 导言		105
	第1.8条. 本部分条款的范围		105

目 录 (续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
二 (续)	第19条. 国家档案	105
	第20条. 国家档案转属的效果	110
	第21条. 国家档案转属日期	111
	第22条. 国家档案的无偿转属	111
	第23条. 国家继承对第三国档案不发生影响...	111
	第24条. 保全国家档案的完整	114
	第2节. 关于特定种类国家继承的规定	114
	第25条. 一国部分领土的移交	114
	第26条. 新独立国家	133
	第27条. 国家的合并	146
	第28条. 国家的一部分或几部分领土分离.....	149
	第29条. 国家的解体	149
	第四部分. 国家债务	159
	第1节. 导言	159
	第30条. 本部分条款的范围	159
	第31条. 国家债务	159
	第32条. 国家债务转属的效果	180
	第33条. 国家债务转属的日期	180
	第34条. 国家债务的转属对债权人的影响	181
	第2节. 关于国家继承的特定类型的规定	190
	第35条. 一国部分领土的移交	190
	第36条. 新独立国家	208
	第37条. 国家的合并	246
	第38条. 国家的一部分或几部分领土分离	253
	第39条. 国家的解体	253

目 录 (续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
三、国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间 缔结的条约问题	88 - 129	269
A. 导言	88 - 128	269
1. 委员会工作的历史回顾	88 - 107	269
2. 关于条文草案的一般评论	108 - 128	277
(a) 草案的形式	108	277
(b) 同维也纳公约的关系	109 - 118	277
(c) 采取的方法	119 - 128	280
B. 关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结 的条约的条款草案	129	284
第一部分. 导言		285
第1条. 本条款的范围		285
第2条. 用语		285
第3条. 不属本条款范围的国际协定		295
第4条. 本条款不溯既往		297
第5条. 设立国际组织的条约和在国际组织内通 过的条约		298
第二部分. 条约的缔结和生效		300
第1节. 条约的缔结		300
第6条. 国际组织缔结条约的能力		300
第7条. 全权证书和授权证书		302
第8条. 未经授权所执行行为的事后确认		307
第9条. 案文的议定		307

目 录 (续)

<u>章 次</u>		<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
三(续)	第10条. 案文的证实		309
	第11条. 确定同意接受条约约束的方式		310
	第12条. 以签署确定同意接受条约约束		311
	第13条. 以交换构成条约的文件确定同意接受 条约约束		312
	第14条. 以批准、正式认可行为、接受或赞同 确定同意接受条约约束		313
	第15条. 以加入确定同意接受条约约束		314
	第16条. 批准书、正式认可书、接受书、赞同 书或加入书的交换、交存或通知		315
	第17条. 同意接受条约一部分的约束和不同规 定间的选择		316
	第18条. 不得在条约生效前妨碍其目的及宗旨 的义务		317
	第2节. 保留		317
	第19条. 提出保留		323
	第20条. 接受和反对保留		324
	第21条. 保留及对保留提出反对的法律效果 ..		327
	第22条. 撤回保留及撤回对保留的反对		328
	第23条. 保留的程序		328
	第3节. 条约的生效及暂时适用		329
	第24条. 生效		329
	第25条. 暂时适用		330

目 录 (续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
三 (续) 第三部分. 条约的遵守、适用和解释		331
第1节. 条约的遵守		331
第26条. 条约必须遵守		331
四、国家责任	130 - 161	332
A. 序言: 完成条款草案第一部分的一读 (国际责任的起源)	130 - 132	332
B. 开始审议条款草案第二部分 (国际责任的内容、形式和程度)	133 - 144	333
C. 本届会议审议这个专题的情况	145 - 161	336
五、关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任	162 - 199	341
A. 导言	162 - 164	341
B. 本届会议对这一专题的审议经过	165 - 199	342
六、国家及其财产的管辖豁免权	200 - 227	354
A. 导言	200 - 227	354
1. 委员会工作的历史回顾	200 - 207	354
2. 本届会议的审议经过	208 - 227	359
B. 关于国家及其财产的管辖豁免权的条款草案 ...		369
七、外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位 ...	228 - 249	371
A. 导言	228 - 229	371
B. 本届会议对这项专题的审议经过	230 - 249	371
1. 本条款草案的范围	233 - 237	372
2. 用语	238 - 241	374
3. 一般原则	242 - 244	378
4. 有关本专题研究工作的其他事项	245 - 249	379

目 录 (续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
八、其他决定和结论	250 - 284	381
A. 国家与国际组织间的关系 (本专题第二部分) ..	250	381
B. 委员会的工作方案和方法	251 - 261	381
C. 与国际法院的关系	262 - 263	386
D. 与其他机构的合作	264 - 275	388
1. 欧洲法律合作委员会	265 - 267	388
2. 美洲法律委员会	268 - 271	389
3. 亚非法律协商委员会	272 - 273	390
4. 阿拉伯国际法委员会	274 - 275	391
E. 第三十四届会议的日期和地点	276	391
F. 出席大会第三十六届会议的代表	277	391
G. 国际法讨论会	278 - 284	391
附件一. 各国政府对国际法委员会第三十一和三十二届会议所通过的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案的评论		394
附件二. 各国政府和主要国际组织对国际法委员会第二十六、二十七、二十九、三十和三十一届会议所通过的关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案第1至60条的评论和意见		422
附件三. 国际法委员会第三十三届会议最后通过的关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案和委员会前几届会议暂时通过的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案之间的对应情况		488

* * *

说明：引文加划底线

凡引文加注 * 号，表示前面一句的底线是本委员会加上以示特请注意的。

第一章

会议的组织

1. 国际法委员会是根据大会1947年11月21日第174(II)号决议设立的。委员会依照附于该决议并经后来修正的委员会规程，于1981年5月4日至7月24日在联合国日内瓦办事处委员会的永久会址举行了第三十三届会议。

2. 本报告说明委员会这一届会议的工作情况。报告第二章是关于国家对条约以外事项的继承问题，叙述委员会关于这一专题的工作，并载有委员会最后通过的有关国家财产、档案、债务及有关评注的三十九条条款草案，构成关于国家继承条款草案的全文。第三章关于国家与国际组织间或两个或两个以上国际组织之间所缔结的条约问题，叙述委员会关于这一专题的工作，并载有委员会第三十三届会议最后通过的二十六条条款草案及有关评注。第四章关于国家责任，第五章关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任，第六章关于国家及其财产的管辖豁免权，第七章关于外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位问题，分别叙述了本届委员会会议关于上述各项专题的工作。最后，第八章叙述国家与国际组织间关系这个专题的第二部分，和委员会的方案与工作方法以及若干行政和其它问题。

A. 成 员

3. 委员会本届会议由下列成员组成：

乔治·奥尔德里奇先生（美利坚合众国）

霍利奥·巴尔沃萨先生（阿根廷）

默罕穆德·贝德贾威先生（阿尔及利亚）

博特洛斯·加利先生（埃及）
胡安·何塞·卡列卡列先生（秘鲁）
豪尔赫·卡斯塔涅达先生（墨西哥）
伊曼纽尔·科德乔·达齐先生（加纳）
莱昂纳多·迪亚斯-冈萨雷斯先生（委内瑞拉）
延斯·埃文森先生（挪威）
劳雷尔·弗朗西斯先生（牙买加）
贾哥塔先生（印度）
法兰克·恩杰恩加先生（肯尼亚）
克里斯托弗·沃尔特·平托先生（斯里兰卡）
昆廷·巴克斯特先生（新西兰）
保罗·勒泰尔先生（法国）
威廉·里普哈根先生（荷兰）
米兰·萨霍维克先生（南斯拉夫）
颂蓬·素差里坤先生（泰国）
阿卜杜勒·哈基姆·塔比比先生（阿富汗）
杜杜·西桑先生（塞内加尔）
鹤岗千初先生（日本）¹
尼科莱·乌沙科夫先生（苏维埃社会主义共和国联盟）
弗朗西斯·瓦莱特爵士（大不列颠及北爱尔兰联合王国）

¹ 见下文第5段。

斯特凡·维罗斯塔先生（奥地利）

亚历山大·杨科夫先生（保加利亚）

4. 1981年5月6日，委员会选出乔治奥尔德里奇先生（美利坚合众国）填补斯蒂芬·施韦伯尔先生因当选加入国际法院提出辞呈后造成的临时空缺。

5. 在1981年7月10日委员会第1688次会议上，主席说他收到鹤岗千初先生给他的一封信中辞去了委员会的成员之职。主席宣布，委员会在一次非正式会议上注意了鹤岗先生的信，并且给鹤岗先生写了一封信，通知他这件事。此外，主席宣布，根据鹤岗先生的要求，已经给秘书长写了一封信，转递了辞职的副本。

B. 主席团成员

6. 委员会在1981年5月4日和7月10日第1643次和第1685次会议上选出下列主席团成员：

主席：杜杜·西桑先生

第一副主席：罗勃特·昆廷-巴克斯特先生

第二副主席：米兰·萨霍维克先生

起草委员会主席：鹤岗千初先生

后改为：莱昂纳多·迪亚斯-冈萨雷斯先生

报告员：劳雷尔·弗朗西斯先生

7. 委员会本届会议的扩大主席团由本届会议主席团成员、委员会前任主席和特别报告员组成。扩大主席团主席由委员会本届会议主席担任。根据扩大主席团的建议，委员会在1981年5月19日第1650次会议上为本届会议设立了一个规划小组，负责审议有关委员会工作安排、工作方案和工作方法等事项，并就此向扩大主席团提出报告。扩大主席团任命罗勃特·昆廷-巴克斯特先生为规划小组主席，其他小组成员包括：霍利奥·巴尔沃萨先生、默罕穆德·贝德贾威先生、

劳雷尔、弗朗西斯先生、法兰克·恩杰恩加先生、克里斯托弗·平托先生、威廉·里普哈根先生、米兰·萨霍维先生、阿卜杜勒·哈基姆·塔比比先生、尼科莱·乌沙科夫先生和弗朗西斯·瓦莱特爵士。

C. 起草委员会

8. 委员会在1981年5月8日第1647次会议上任命了下列成员组成的起草委员会：乔治·奥尔德里奇先生、默罕穆德·贝德贾威先生、胡安·何塞·卡列卡列先生、法兰克·恩杰恩加先生、保罗·勒泰尔先生、阿卜杜勒·哈基姆·塔比比先生、尼科莱·乌沙科夫先生、弗朗西斯·瓦莱特爵士、亚历山大·扬科夫先生。委员会第1647次会议选出鹤岗千初先生为起草委员会主席。在他辞职后，委员会第1688次会议选出莱昂纳多·迪亚斯-冈萨雷斯先生为起草委员会主席。劳雷尔·弗朗西斯先生也以委员会报告员的身份参与起草委员会的工作。委员会中非起草委员会的成员受邀出席，部分参与了起草委员会的会议。

D. 秘书处

9. 副秘书长兼法律顾问埃里克·苏伊先生代表秘书长出席这届会议。法律事务所编纂司司长瓦伦丁·罗曼诺夫先生担任委员会秘书，并在法律顾问出席时代表秘书长。高等法律干事爱德华多·巴伦西亚-奥斯皮纳先生担任委员会秘书。高等法律干事安德尼可·阿迪迪先生，法律干事拉里·约翰森先生和星业·穆雷斯先生担任委员会助理秘书。

E. 议程

10. 委员会在1981年5月4日第1643次会议上通过了第三十三届会议的议程，项目如下：

1. 填补委员会的临时出缺（章程第11条）
2. 国家对条约以外事项的继承
3. 国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间所缔结的条约问题
4. 国家责任
5. 关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任
6. 国际水道的非航行使用法
7. 国家及其财产的管辖豁免权
8. 外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位
9. 国家和国际组织间关系（专题的第二部分）
10. 工作方案和方法
11. 同其他机构的合作
12. 第三十四届会议的日期和地点
13. 其他事项

11. 除项目6“国际水道的非航行使用法”和项目9“国家和国际组织间关系（专题的第二部分）”外，委员会就其议程上的所有其他项目都进行了实质讨论。在本届会议期间，委员会一共举行55次公开会议（第1643至1697次会议），和两次非公开会议（1981年5月6日和7月7日）。此外，起草委员会举行了19次会议，扩大主席团举行5次，规划小组两次。

12. 由于化不少时间完成国家财产档案和债务方面的国家继承条款草案的二读工作，起草委员会无法审议本届会议期间发交给它的有关后一专题和议程上其它专题的全部条款草案。但必须了解，除非委员会第三十四届会议另有决定，起草委员会仍将掌握这些条文并在该届会议时加以审议。上述条文包括：关于国家和国际组织间

或国际组织相互间所缔结条约的条款草案第2条第1款(左)项和第27至41条关于国家责任的条款草案第2部分第1至5条;关于国家及其财产的管辖豁免权的条款草案第7至11条;关于外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位的条款草案第1至6条。

第二章

国家对条约以外事项的继承

A. 导言

1. 委员会工作的历史回顾

13. 国际法委员会在1949年举行的第一届会议上列出“国家和政府的继承”作为它选定进行编纂的十四个专题之一，但并未列为优先研究的对象。²委员会在1962年举行的第十四届会议上决定将这个专题列入其工作方案，它根据的是题为“编纂和逐步发展国际法方面的未来工作”的大会1961年12月18日第1686(XVI)号决议第3(a)段，大会建议，委员会应将“国家和政府继承这个专题列入其优先工作的清单”。³

14. 委员会在1962年5月7日举行的第十四届会议第637次会议上设置了一个关于国家和政府继承小组委员会，并建议它就这个专题的范围、研究进行的方法和提供必要文件的办法等，提出意见。小组委员会由下列十位成员组成：拉克斯先生（主席）、巴托夫先生、布里格斯先生、卡斯特里恩先生、埃尔—伊里安先生、伊里亚斯先生、刘先生、罗森内先生、塔比比先生和滕金先生。⁴小组委员会在1962年5月16日和6月21日举行了两次会议。⁵

15. 参照小组委员会的建议，委员会在1962年6月26日和27日举行的第668和669次会议上作成了一些程序性决定。除其它事项外，委员会决定，

² 《1949年国际法委员会年鉴》，第281页，A/925号文件，第16段。

³ 《1962年……年鉴》，卷二，第190页，A/5209号文件，第60段。

⁴ 《同上》，第189页，第54段。

⁵ 《同上》，第189—190页和191页，第55段和第70—71段。

小组委员会应于1963年1月在日内瓦开会，继续工作，秘书处应着手进行专题研究，⁶委员会第十五届会议的议程应列入“国家和政府继承问题小组委员会的报告”这一项目。⁷

16. 秘书长根据委员会组织章程的有关规定，给会员国政府发了一项通知，请它们递交与第二次世界大战后取得独立的国家继承程序的有关的任何条约、法律、法令、规章、外交通信等的案文。⁸

17. 大会在1962年11月20日第1765(XVII)号决议中，建议委员会：

“继续进行国家与政府继承方面之研究，计及各方在大会第十七届会发表之意见及国家与政府继承小组委员会报告书，并斟酌第二次世界大战以后获致独立各国所提出意见。”

18. 国家与政府继承小组委员会于1963年1月17日至25日在日内瓦开会，后又于国际法委员会第十五届会议开始时，再度于1963年6月6日开会。小组委员会结束其工作时通过了一项主席的报告，附于国际法委员会第十五届会议的报告。⁹小组委员会报告载有关于国家与政府继承这个专题的范围及其关于委员会进行研究时应采取的方法的建议。在《1963年国际法委员会年鉴》中，小组委员会报告内附有两个附录，分别复印了小组委员会1963年1月和同年6月6日所举行会议的简要记录，和伊里亚斯先生、塔比比先生、罗森内先生、卡斯特里恩先生、巴托夫先生和拉克斯先生（小组委员会主席）向小组委员会提出的备忘录

⁶ 《同上》，第191—192页，第72段。

⁷ 《同上》，第192页，第74段。

⁸ 《同上》，第192页，第73段。

⁹ 《1963年……年鉴》，卷二，第260页，A/5509号文件，附件二。

和工作文件。¹⁰

19. 委员会在其第十五届会议(1963年)期间的第702次会议上,小组委员会主席先就其结论和建议作了说明,然后讨论国家与政府继承小组委员会的报告。委员会一致通过小组委员会的报告,并一般核可其中所载的建议。小组委员会提议,委员会应提醒各国政府注意秘书长的通知,¹¹ 并应指示秘书处进一步收集有关国家惯例的情报。同时,委员会任命拉克斯先生担任国家与政府继承这一专题的特别报告员。¹²

20. 委员会赞同小组委员会的下述意见:即目标在于“调查和评价国家继承方面的法律和措施的现状,并参照国际法的新发展,编制关于这个专题的条款草案”。有几位成员强调,鉴于现代的非殖民化现象,“应特别注意新兴国家关心的问题”。委员会认为,“优先研究国家继承问题是完全必要的”,并声明,在目前阶段,关于政府继承问题,“应只作为关于国家继承研究的必要补充”来考虑。同样,委员会认为,“关于条约法、国家责任、和国家继承三方面的各位特别报告员,必须建立一定程度的协调”。委员会对小组委员会的下述意见也表示赞同:条约事项的继承,应与“国家继承而非条约法问题一并考虑”。委员会也同意了小组委员会建议的大纲、纲目的优先次序和专题的细致分类,但有一项了解,其目的在于订定“特别报告员必须遵循的指导原则”,而委员会的核准“不得妨碍每个成员对方案所列问题实质所持的立场”。这个专题分成下列纲目:(a)条约方面的继承;(b)条约以外渊源所生权利与义务的继承;(c)国际组织会员地位的继承。

¹⁰ 参看《1963年……年鉴》,卷二,第262页和282页,A/5509号文件,附件二,附录一和二。

¹¹ 见上文第16段。

¹² 见《1963年……年鉴》,卷二,第224—225页,A/5509号文件,第56—61段。

21. 大会在1963年11月18日第1902(XVIII)号决议中注意到,关于国家与政府继承这一专题之编纂工作正在顺利进行中,并建议国际法委员会“参酌各方在大会第十八届会所表示之意见、国家与政府继承小组委员会报告书及各国政府可能提出之评议,并妥为顾及第二次世界大战以来获致独立各国之意见”,继续进行这一专题方面之工作。

22. 委员会在1963年第十六届会议时通过了1965和1966年的工作方案,并决定这两年会议期间专门从事当时正在进行的关于条约法和特种使节团的编纂工作。关于国家与政府继承,将在这两个专题和国家与国际组织间关系这个专题的研究完成后,立即开始。¹³因此,委员会在第十六届(1964)、十七届(1965/1966)和十八届(1966)会议时,没有审议国家继承这个专题。委员会于1966年决定将国家与政府继承这个专题列入第十九届会议(1967)的临时议程。¹⁴

23. 大会在1965年12月8日第2045(XX)号决议和1966年12月5日第2167(XXI)号决议中赞同地注意到国际法委员会第十六、十七和十八届会议报告中提到的工作方案。大会在第2045(XX)号决议中建议委员会;“可能时,参酌大会第1902(XVIII)号决议提及之意见,”继续进行关于国家与政府继承的工作。第2167(XXI)号决议也曾建议委员会“参酌大会第1765(XVII)号和1902(XVIII)号决议提及的意见和考虑,”继续其工作。

24. 委员会在1967年第十九届会议时,为国家与政府继承方面的工作作出了新的安排。¹⁵委员会采取这种安排时参考了小组委员会1963年报告所订立的

¹³ 《1964年……年鉴》,卷二,第226页,A/5809号文件,第36-37段。

¹⁴ 《1966年……年鉴》,卷二,第278页,A/6309/Rev. 1号文件,第二部分,第74段。

¹⁵ 《1967年……年鉴》,卷二,第368页,A/6709/Rev. 1/Corr. 1号文件,第38-41段。

有关这个主题的大纲，¹⁶并考虑到这个专题的特别报告员拉克斯先生已不再是委员会的成员。根据拉克斯先生以前提出的建议，并为求迅速推行这项研究起见，委员会决定将国家与政府继承这一专题分配给一位以上的特别报告员。由于小组委员会报告曾经建议，委员会也已同意将这一专题分为三个纲目，委员会决定任命其中两个纲目的特别报告员。前任条约法特别报告员的亨弗莱·沃尔多克爵士被任命为“条约方面的继承”特别报告员；默罕穆德·贝德贾威先生被任命为“条约以外渊源所生权利与义务的继承”特别报告员。委员会决定暂将小组委员会所定的第三个纲目，即“国际组织会员地位的继承”撇开，因为它认为这一纲目与条约继承和国家与国际组织间关系的继承都有关。因此，委员会没有为这一纲目任命一位特别报告员。

25. 关于“条约方面的继承”，委员会认为它已于1963年决定优先处理专题的这一方面，加上大会1966年12月5日第2166(XXI)号决议决定于1968和1969年召开一个条约法会议，使得这方面的编纂工作益发紧急。委员会因此决定自第二十届会议开始尽快开展专题这一方面的工作。委员会认为，专题的第二个方面，即“条约以外渊源所生权利与义务的继承”，性质复杂分歧，必需进行相当的准备性研究。委员会在1968年第二十届会议时认为有必要完成条约方面继承的研究，可能的话，就在委员会当时成员任期届满前完成。¹⁷

26. 上文第24和25段提到的委员会的各项决定，一般得到大会第二十二和二十三届会议第六委员会的支持。大会在1967年12月1日第2272(XXII)号决议中，赞同地注意到国际法委员会1968年的工作方案，并重复其第2167(XXI)号决议的用语，建议委员会“参酌大会第1765(XVII)号和1902(XVIII)号决议所提及的意见和考虑”，继续进行有关国家与政府继承的工作。

¹⁶ 见上文第20段。

¹⁷ 《1968年……年鉴》，卷二，第223—224页，A/7209/Rev. 1号文件，第100—101和103—104段。又见下文第26—27段。

大会在第二十三届会议时满意地注意到，遵照大会的建议，国际法委员会已开始深入审议国家与政府继承这一专题，委员会第二十届会议已对此取得一定的进展。大会又于1968年12月11日第2400(XXIII)号决议中，赞同地注意到国际法委员会规划的工作方案，并建议委员会“参照大会第1765(XVII)号和1902(XVIII)号决议所提及的意见和考虑，”继续进行有关国家与政府继承的工作。大会后又在1969年11月12日第2501(XXIV)号决议中重申同一建议。

27. 1974年，委员会根据不久以前通过的暂定条款草案，并按照各会员国对之表示的意见，通过了关于国家条约方面继承的最后一套条款，共39条。¹⁸大会在1975年12月15日第3496(XXX)号决议中决定在1977年召开全权代表会议审议这些条款，并“将其工作结果体现于一项国际公约及其认为适当的其它文书”。按照大会1976年11月24日第31/18号决议，1977年4月4日至5月6日在维也纳举行了联合国国家条约继承会议。会议通过了一份报告，其中建议大会作出决定，于1978年上半年重新召开为期四星期的会议。¹⁹大会审议了这份报告后，在1977年12月8日第32/47号决议核准于1978年7月31日起在维也纳召开为期三星期的第二期会议，必要时可延至四星期。1978年7月31日至8月23日在维也纳召开第二期会议，结束了这些条款草案的审议，并于1978年8月23日通过了《关于国家在条约方面的继承的维也

¹⁸ 《1974年……年鉴》，卷二（第一部分），第174页起，A/9610/Rev.1号文件，第二章，D节。

¹⁹ 《联合国国家条约继承会议正式记录》，卷三，《会议文件》（联合国出版物，销售品编号：E.79.V.10），第140页；A/CONF.80/15号文件，第26段。并参看《大会正式记录，第三十二届会议，补编第32号》（A/32/32），第57页。

纳公约》的全文。²⁰

28. 贝德贾威先生在被委派担任特别报告员之后，曾于1968年向委员会第二十届会议提出关于国家对条约以外渊源所生权利与义务的继承的第一次报告。²¹ 在这个报告里，他除了其他各点之外，也研究了付托给他的主题范围，这个主题的适当标题以及这个主题可以划分的各个方面。在同一年，委员会讨论了这一报告后，曾采取若干决定，其中之一是关于这个专题的范围和标题的；另一个决定是关于优先处理国家继承问题的一个特殊方面的。

29. 委员会赞同特别报告员第一次报告所提的各项建议，认为关于如何划定付托给特别报告员的专题的范围和条约方面的继承这个专题的范围，应该以主题“继承”为准，也即以继承的内容而非其形式为准。委员会按照特别报告员的建议，决定删除专题标题内一切提到“渊源”字样的部分，以免在划定范围方面有任何含混不清的地方。委员会因此将专题的标题加以修改，将原来的标题“条约以外渊源所生权利与义务的继承”，改为“条约以外事项的继承”。²²

30. 大会在1970年11月12日第2634(XXV)号决议第4(b)段里确认了这一决定。该决议并建议委员会继续它的工作，以“推进关于国家对条约以外事项的继承问题的审议工作”。大会这一建议里没有任何地方提到“政府的继承”，反映出委员会第二十届会议所作的一项决定，即优先处理国家的继承问题。对政府

²⁰ 关于这项公约的全文（以下称《1978年维也纳公约》），参看《联合国国家条约继承会议正式记录》，卷三，《会议文件》（同上），第185页起。

《公约》定于1979年8月31日前在纽约联合国总部开放，任由各国签署。该《公约》须经批准，各国仍可自由加入。

²¹ 《1968年……年鉴》，卷二，第94页，A/CN.4/204号文件。

²² 同上，第216页，A/7209/Rev.1号文件，第46段。并参看上文第25段和下文第65—66段。

的继承问题，暂时“只在其对国家继承问题的研究有补充的必要的限度内”，²³才加以审议。

31. 如前所述，²⁴ 特别报告员在第一次报告里曾审查了条约以外事项的国家继承这个专题的各个方面。委员会第二十届会议的工作报告指出，在讨论时：

“有些委员会成员提及专题的某些方面（公产；公债；被继承国的法律制度；领土问题；居民的身分；既得权利），并对这几方面提出初步意见。”

该报告又说，鉴于这一专题的范围很广，又很复杂，

“委员会各成员赞成先选定一、二个方面，立即研究，但须了解此举并非暗示在同一纲目下的所有其它问题，以后都不予审议”。²⁵

报告又说，委员会大多数成员认为应首先审议继承问题的经济方面。 报告说：

“最初，有人建议对公产与公债问题先作审议。 但是，这方面的范围似乎太狭，于是有人提议与自然资源问题合并一起，以包括关于各种经济资源（利益与权利）的继承问题，连同关于特许权及政府契约（既得权利）的连带问题。 因此，委员会决定将专题的这一方面称为“关于经济及财政事项的国家继承”，并指示特别报告员就这一方面编写一份报告，向下一届会议（第二十一届）提出。²⁶

32. 特别报告员向委员会第二十一届会议（1969）提出了报告，²⁷ 标题是：“经济及财政方面的既得权利与国家继承”。 委员会第二十一届会议的工作

²³ 《1963年……年鉴》，卷二，第224页，A/5509号文件，第57段。

²⁴ 第28段。

²⁵ 《1968年……年鉴》，卷二，第220和221页，A/7209/Rev.1号文件，第73段和第78段。

²⁶ 同上，第221页，第79段。

²⁷ 《1969年……年鉴》，卷二，第69页，A/CN.4/216/Rev.1号文件。

报告说，在讨论这一主题时，大多数成员都认为，既得利益这个题目是引起极大争论的一个题目，如果过早加以研究，必然会使委员会关于整个专题的工作受到耽搁。他们认为，应采取实验法来编纂经济及财政事项的继承法典，最好从研究公产与公债开始。²⁸ 该报告说，委员会“请特别报告员编写另一报告，载述关于国家对经济及财政事项的继承的条款草案”。它并说，“委员会注意到特别报告员拟在下一报告里专门讨论公产和公债问题”。²⁹

33. 特别报告员在1970至1972年间向委员会第二十二至第二十四届会议提出了三次报告，即1970年的第三次报告，³⁰ 1971年的第四次报告，³¹ 和1972年的第五次报告。³² 每一份报告都是关于国家对公产的继承问题的，并载有关于这个主题的条款草案。委员会因为忙于别的工作，在第二十二（1970年）、二十三（1971年）和二十四届（1972年）会议中，都未能审议其中任何一份报告。但是，它在第二十二届会议的工作报告中曾扼要载述第三次和第四次报告的内容，³³ 并在第二十四届会议的工作报告里，载述第五次报告的概要。³⁴

34. 第六委员会在大会第二十五（1970年）、二十六（1971年）和二十七届（1972年）会议中审议国际法委员会的报告时，若干代表曾表示希望推

²⁸ 同上，卷二，第228页，A/7610/Rev.1号文件，第61段。

²⁹ 同上，第228至229页，第62段。

³⁰ 《1970年……年鉴》，卷二，第131页，A/CN.4/226号文件。

³¹ 《1971年……年鉴》，卷二（第一部分），第157页，A/CN.4/247和Add.1号文件。

³² 《1972年……年鉴》，卷二，第61页，A/CN.4/259号文件。

³³ 《1971年……年鉴》，卷二（第一部分），第341页起，A/8410/Rev.1号文件，第77至98段。

³⁴ 《1972年……年鉴》，卷二，第323页，A/8710/Rev.1号文件，第71段。

进关于条约以外事项国家继承的研究工作。³⁵ 大会于1970年11月12日通过了第2634(XXV)号决议，其中第4(b)段建议委员会继续进行其关于国家继承问题的的工作，以期推进关于这个问题的审议工作。大会在1971年12月3日第2780(XXVI)号决议第一部分第4(a)段里，再次建议委员会推进这个问题的审议工作。最后，大会在1972年11月28日第2926(XXVII)号决议第一部分第3(c)段里，建议委员会“继续进行关于国家对条约以外事项的继承问题的的工作，要顾到大会各项有关决议所提到的意见和考虑”。

35. 特别报告员在1973年向委员会第二十五届会议提出了第六次报告。³⁶ 这次报告同他上三次的报告一样，都是关于国家对公产的继承问题的。第六次报告，除了别的以外，也参照1972年委员会通过的关于国家对条约的继承的暂定草案，³⁷ 将早先提出的条款草案加以修改和补充。报告中载有一系列关于一般公产的条款草案。这些条款把公产分为如下三类：国家财产；国家以外的领土当局或公共企业、公共机构的财产；国家继承所涉领土的财产。

36. 委员会在1973年第二十五届会议上审议了特别报告员的第六次报告。鉴于问题的复杂性，委员会经过充分讨论后，应特别报告员的提议，决定目前只研究特别报告员所提出的三类公产中的一类，即国家财产。³⁸ 同一年，委员会初读

³⁵ 参看《大会正式记录，第二十五届会议，附件》，议程项目84，A/8147号文件，第72段；同上，《第二十六届会议，附件》，议程项目88，A/8537号文件，第135段；同上，《第二十七届会议，附件》，议程项目85，A/8892号文件，第194段。

³⁶ 《1973年……年鉴》，卷二，第3页起，A/CN.4/267号文件。

³⁷ 《1972年……年鉴》，卷二，第230页起，A/8710/Rev.1号文件，第二章，C节。

³⁸ 《1973年……年鉴》，卷二，第202页，A/9010/Rev.1号文件，第87段。

通过了前八条条款草案。³⁹

37. 大会1973年11月30日第3071(XXVIII)号决议第3(d)段建议委员会“参考大会各有关决议所提到的意见和考虑，继续编订关于国家对条约以外事项的继承问题的条款草案”。

38. 委员会1974年第二十六届会议上，特别报告员提交了第七次报告，其中专门讨论国家财产的继承问题。⁴⁰ 报告中载有二十二条条款草案及其评注，是持续1973年通过的八条条款草案的。委员会第二十六届会议未能审议这一份报告，因为按照大会第3071(XXVII)号决议第3(a)和(b)段的规定，这届会议的大部分时间必须用来进行关于国家对条约继承问题的条款草案的二读，并编订关于国家责任的第一批条款草案。⁴¹

39. 同年，大会在1974年12月14日第3315(XXIX)号决议第一节第4(b)段建议委员会“在优先基础上继续进行拟订关于国家对条约以外事项的继承的条款草案”。后来，大会在1975年12月15日第3495(XXX)号决议第4(c)段)、1976年12月15日第31/97号决议第4(c)段和1977年12月19日第32/151号决议第4(c)段，都作了同样的建议。上述最后一项决议还建议委员会应“努力完成关于国家财产和国家债务的一组条款的初读”。

40. 委员会在1975年第二十七届会议上审议了特别报告员第七次报告所载的第九至第十五条、和第X、Y、Z条等条款草案。委员会对关于“给予特许权力

³⁹ 委员会第二十五届会议通过的第一至八条条文及其评注见：《1973年……年鉴》，卷二，第202页起，A/9010/Rev.1号文件，第三章B节。

⁴⁰ 《1974年……年鉴》，卷二(第一部分)，第91页，A/CN.4/282号文件。

⁴¹ 同上，第304页，A/9610/Rev.1号文件，第160段。

的权利”的第十条⁴² 保留立场，把其余各条交给起草委员会。起草委员会审查了交给它的各条条款后（由于时间不够，没有审查第十二至第十五条），向委员会提出了第九和十一条的案文，以及根据第 X、Y、Z 等条拟订的第 X 条和第三条 (c) 项的案文。委员会初读通过了起草委员会提出的所有案文，其中作了几项修订。⁴³

41. 委员会在 1976 年第二十八届会议上，特别报告员提交了第八次报告，⁴⁴ 报告讨论了国家对国家财产的继承问题，并载有新增的六条条款草案（第十二至十七条）及评注。委员会在该届会议上审议了第八次报告，并初读通过了第三条 (f)

⁴² 第十条草案如下：

“第十条

“给予特许权权力的权利

“1. 为本条的目的，“特许权”一词是指一国在其国家管辖的领土内，把公共事务的管理权或自然资源的开采权授与一个私人企业、私法中所称的人或另一国家的行为。

“2. 不论是何种国家继承，在已更换主权的领土内，继承国应代替被继承国享有一切有特许权的公产的所有权权利。

“3. 现有关于特许权应得待遇的授权协定不影响国家对其领土内公产和自然资源的征用权。”

⁴³ 委员会第二十七届会议通过的第三条 (c) 项、第九、十一和 X 条的案文及其评注见《1975……年鉴》，卷二，第 110 页起，A/10010/Rev. 1 号文件第三章，B. 2 节。第三十一届会议审查期间初读通过草案时把第二十七届会议上所通过的第九和十一条删除了（见下文第 53 段）。

⁴⁴ 《1976 年……年鉴》，卷二（第一部分），第 55 页，A/CN. 4/292 号文件。

项和第十二至第十六条的案文。⁴⁵

42. 同时，委员会在第二十八届会议审议特别报告员第八次报告时，有些成员表示，希望特别报告员提交一些专谈国家档案的条款，作为他有关国家财产的条款草案的补充，因为那些条款草案的拟订过于抽象。委员会在其1976年的报告中反映了这一希望，声明：“特别报告员似可提交一项载有关于档案的特别研究的报告，以便委员会完成其关于国家继承中有关国家财产方面的工作。”⁴⁶

43. 委员会1977年第二十九届会议上，特别报告员提交了第九次报告，⁴⁷报告讨论了国家对国家债务的继承问题，并载有二十条条款草案及评注。委员会在同一届会议上审议了这些条款草案（除了第W条以外），又审议了特别报告员在会议期间提出的两条新的条款草案，并初读通过了第十七至二十二条的案文。⁴⁸

⁴⁵ 委员会第二十八届会议通过的第三条(f)项和第十二至第十六条的案文及其评注见《1976年……年鉴》，卷二（第一部分），第127页起，A/31/10号文件，第四章，B. 2节。

⁴⁶ 《1976年……年鉴》，卷二（第二部分），第126页，A/31/10号文件，第103页。必须说明，特别报告员的早期报告中，特别是第三次报告（《1970年……年鉴》卷二，第132页，A/CN.4/226号文件）。第四次报告（《1971年……年鉴》，卷二（第一部分），第157页，A/CN.4/247和Add. 1号文件）、第六次报告（《1973年……年鉴》，卷二，第3页，A/CN.4/267号文件）和第七次报告（《1974……年鉴》卷二（第一部分），第91页，A/CN.4/282号文件）。

⁴⁷ 《1977年……年鉴》，卷二（第一部分），第45页，A/CN.4/301和Add. 1号文件。

⁴⁸ 委员会第二十九届会议通过的第十七至二十二条的案文及其评注见《1977年……年鉴》，卷二（第二部分），第59页起，A/32/10号文件，第三章B. 2节。

44. 特别报告员在1978年委员会第三十届会议上提出了第十次报告，⁴⁹报告继续进行关于国家对国家债务的继承问题的审查，并提出了两条新的条款：关于在国家的一部分或几部分领土与该国分离的情况下转移国家债务（第二十四条）和关于在国家解体的情况下转移国家债务（第二十五条）。

45. 委员会审议了第二十四和第二十五条以及特别报告员第九次报告所载的第W条，并通过了第二十三条⁵⁰（根据第W条草案）、第二十四和第二十五条的案文。草案第二部分（国家债务的继承）第二节（关于每种国家继承的规定）到此结束。⁵¹

46. 委员会在其报告中再次提到国家档案问题，说明它“可能在第三十一届会议时审议……关于档案的规定，预计特别报告员将就此提出一项报告”⁵²

47. 委员会第三十届会议还备有一册《联合国法律汇编》，题为《国家对条约以外事项的继承资料集》⁵³，其中选编了关于国家对条约以外事项的继承方面各国和国际组织通行惯例的资料。这份出版物是应委员会的要求由联合国法律事务厅编纂司编制的。⁵⁴其中有各会员国政府各国际组织提供的材料以及通过编纂司主

⁴⁹ 《1978年……年鉴》，卷二（第一部分），第229页，A/CN.4/313号文件。

⁵⁰ 第二十三条通过后，委员会一成员就该条第2款提出了一份备忘录（同上，A/CN.4/L.282和Corr.1）。

⁵¹ 关于委员会第三十一届会议通过的第二十三至第二十五条的案文及其评注，见《1978年……年鉴》，卷二（第二部分），第113页起，A/33/10号文件，第四章，第B.2.节。

⁵² 《1978年……年鉴》，卷二（第二部分），第110页，A/33/10号文件，第122段。

⁵³ 联合国出版物，出售品编号E/F.77.V.9。

⁵⁴ 见《1973年……年鉴》，卷二，第202页，A/9010/Rev.1号文件，第90段。

持的研究工作所收集的资料。

48. 大会于1978年12月19日第33/139号决议第一部分第4(b)段中建议委员会“继续进行关于国家对条约以外事项的继承问题的的工作，以便在其第三十一届会议上完成关于国家对国家财产和国家债务的继承条款草案的初读”。

49. 在委员会第三十一届会议上，特别报告员提交了第十一次报告。报告讨论了对于国家档案的继承问题，其中包括新增六个条款的案文（第A、B、C、D、E和F条）。⁵⁵

50. 委员会审议了第A和C条，并通过第A和B条（第C条改为第B条），同时决定将这两条条文及其评注附于草案后面，但有一项了解，即委员会这样做是为了参照各国政府的意见再决定这些条文最后放在草案中的什么地方。

51. 此外，在第三十一届会议上，委员会鉴于前面提到的大会建议，⁵⁶决定由起草委员会审查草案的头二十五条条文。这些条文通过时有一项了解，即其规定的最后内容在相当大的程度上必须取决于委员会今后在这一专题上的工作成果。根据这种理解，委员会便在第二十五届会议和第二十七届至三十届会议会议上决定“在对草案进行初读时，重新审议……通过的条文，以作出任何可能认为必要的修正。”⁵⁷

⁵⁵ 将印载于《1979年……年鉴》，卷二（第一部分），A/CN.4/322和Corr.1和Add.1和2号文件。

⁵⁶ 参看上文第48段。

⁵⁷ 《1973年……年鉴》，卷二，第202页，A/9010/Rev.1号文件，第91段。并参看《1978年……年鉴》，卷二（第二部分），第110页，A/33/10号文件，第123段。

52. 起草委员会审查了委员会在第二十五届会议和第二十七届至三十届会议上暂时通过的二十五条条文，并向委员会提交了第一至二十三条条文，建议将第二十七届会议上暂时通过的第九条和第十一条删除⁵⁸。委员会进行初读时通过了起草委员会所建议的第一至二十三条条文的案文，也通过起草委员会就若干未决事项所建议的、前经载入原第X、十四、十八和二十条方括号内的案文或部分案文，下文在分别就相关的第十二、十五、三十一和三十四条提出评注时，也作了这样的解释。⁵⁹

53. 委员会根据起草委员会的建议，认为题为“关于国家财产转属的一般原则”的原第九条，因已在题为“国家财产”的部分详细讨论了国家对于动产和不动产的每种继承形式，故已无必要。从委员会暂时通过的关于国家财产之转属的详细分类办法来看，暂时通过的第九条已经不够完善，而且可能在诠释上造成严重的困难。因此，委员会认为，目前已不必重拟原第九条，使它适用草案中所设想的特定情况，而可以把它删除了。在作出这项决定以后，委员会核可了起草委员会的建议，决定不保留题为“国家债权转属”的原第十一条。鉴于委员会少数成员针对案文表示的意见，并为了突出他们所提出的问题，已获通过的该条文仍保留方括号。委员会本身在对该条文提出的评注第(3)段中指出，把它列入草案内的主要设想是要把被继承国的债权当作第九条所载实质情况规则的一项例外。⁶⁰

54. 照大会第33/139号决议的建议，委员会在第三十一届会议上完成关于国家对国家财产和国家债务继承问题条款草案的初读。委员会按照章程第十六条和第二十一条，决定由秘书长将暂定的条款草案转送各会员国政府，请它们提出意见。

⁵⁸ 参看下文第53段。

⁵⁹ 关于起草委员会在这方面的建议，参看A/CN.4/L.299/Rev.1号文件。

⁶⁰ 《1975年……年鉴》，卷二，第112页，A/10010/Rev.1号文件，第三章，第B.2节。

55. 大会在1979年12月17日第34/141号决议第4(a)段中, 建议委员会“继续进行关于国家对条约以外事项的继承的工作, 以期在其第三十二届会议上完成关于国家档案问题的研究, 并且在第三十三届会议上完成关于国家对条约以外事项的继承的全部条款草案的二读, 进行工作时要考虑到各国政府的书面评论和在大会辩论中就这个专题所发表的意见”。

56. 在1980年委员会第三十二届会议时, 特别报告员提出了关于国家档案继承的第十二次报告⁶¹, 其中载有四项新条文(第B1、D、E和F条)的案文, 内容涉及非殖民化国家继承以外的国家档案继承, 关于前者的情况, 第B条已予处理。这次报告就特别报告员向委员会第三十一届会议提交的第十一次报告⁶², 作了一些修正和增订。第十一次报告处理的是国家档案的继承, 在委员会第三十二届会议未完成其研究前, 仍然是委员会审议这一问题的基本文件。

57. 委员会以特别报告员的第十一和十二次报告为基础, 审议了国家档案问题, 并通过了第C、D、E和F条的案文。通过这四条条文后, 委员会在第三十一届会议期间完成了关于国家档案继承条款草案的初读。

58. 按照《章程》第十六条和二十一条的规定, 委员会决定通过秘书长, 将第C、D、E和F条款草案转送各会员国政府, 以便提出它们的意见。

59. 大会在1980年12月15日第35/163号决议第4(a)段中建议, 委员会应于第三十三届会议时, “考虑到各国政府的书面评论和在大会辩论中所发表的意见, ”: “按照大会第34/141号决议的建议, 完成委员会第三十一届和第三十二届会议所通过的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案的二读。”

⁶¹ 将载印于《1980年……年鉴》, 卷二(第一部分), A/CN.4/333号文件。

⁶² 将载印于《1979年……年鉴》, 卷二(第一部分), A/CN.4/322和Corr.1和Add.1和2号文件。

60. 委员会在本届会议期间参照各国政府的评注(A/CN.4/338和Add.1-4)⁶³,重新审查了条款草案。委员会面前有特别报告员提交的第十三次报告(A/CN.4/345和Add.1-3),其中载有各国政府书面评注的摘要和各国代表团大会口头发言的概要,还有关于条文的修改意见以及关于国家档案的新条文第G、H、I、J和K条的建议,和关于国家债务的第十七条之二。

61. 委员会在其第1658至1662次、1671、1672、1675和1688至1690次会议上审议了特别报告员的第十三次报告,并将其中所载的全部条文送交起草委员会处理。在第1692和1694次会议上,委员会审议了起草委员会的报告,其中载有交给它处理的各项条文的建议,以及第一部分的新条文(第三条之二、第三条之三、第三条之四)和第三部分的第L条。在第1694次会议上,委员会全部通过关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案的英、法和西班牙文本的定本。按照其《章程》的规定,委员会将这些文本连同它自己的一项建议,一并递交大会⁶⁴。

2. 条款草案的一般内容

(a) 草案的形式

62. 依照大会的建议,委员会是以一组条款草案的方式来进行有关国家对条约以外事项的继承的研究的。条款草案编写成一种形式,可以在大会决定缔结公约时,作为公约的基础。总之,委员会的意见是,编制条款草案是研究、查证或发展有关国家对国家财产、档案和债务的继承方面的国际法规则的最切实有效的方法。

63. 委员会重申它在有关国家条约继承的最后草案的导言中所说的话⁶⁵,认为

⁶³ 参看本报告附件一。

⁶⁴ 参看下文第86段。

⁶⁵ 《1974年……年鉴》,卷二(第一部分),第162页,A/9610/Rev.1号文件,第62—64段。

有充分理由证明，编纂一项公约，作为有关国家对国家财产、档案和债务方面继承的公认国际法规则的综合法律意见的一项文书，是完全有价值的。正如委员会于1974年所说明，一个新国家，即便不受公约的约束，仍可在其条款中找到指导其处理国家继承问题的规范。虽然声明式的守则或准则似乎也有同样效果，但经验显示，公约的特点是更具权威性，因此也是更为有效的指导。此外，这样一项公约，对于它立法内容方面达成普遍协议，具有重大作用，因此使之成为有关这一事项的习惯法而为人们所接受。当然，条款草案本身的优劣和各国最终给予的支持足以决定上述发展的程度，即是否能作为国际习惯法的反映，或在暧昧不明的地方提供合情合理的答案。如果多数国家在合理期间内成为公约缔约国，则制订公约无疑是有意义的。假定一项关于国家对国家财产、档案和债务的继承的公约将获得广泛支持，推动国际习惯法的发展的确是采用公约形式的一项充分的理由。此外，关于国家继承这个专题的前一部分已经通过了一项公约，即《1978年国家在条约方面的继承的维也纳公约》。既然如此，似应将国家对国家财产、档案和债务方面继承的条款当作上述《公约》的补充。因此，如果这些条款在大会中获得广泛支持，即应给予这些条款以《1978年维也纳公约》的同等地位，把它所制订成为一项公约的形式。如果有第四条一样的合理规定，让参加公约的继承国自继承之日开始生效，则这项公约就可以使继承国在继承被继承国的财产、档案和债务方面，产生条约规定可能产生的效果。

64. 委员会在提交关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案最后案文时，重申了它在最初接受这一专题工作时并于提交其暂定草案给各国政府考虑时表达过的看法。下文作出了相应的建议。⁶⁶

(b) 草案的范围

65. 如上所述，⁶⁷ 1967年将“国家和政府的继承”问题分为三个专题时，

⁶⁶ 参看下文第86段。

⁶⁷ 参看上文第24和29段。

这三个专题的标题上，都没有“条约以外事项”一语。这三个专题是：(a)条约方面的继承；(b)条约渊源以外所生权利与义务的继承；(c)国际组织会员地位的继承。第二个专题的特别报告员贝德贾威先生在1968年向委员会第二十届会议提出的一份报告里指出，如果将这一专题的标题（条约渊源以外所生权利与义务的继承），同第一个专题的标题（条约方面的继承）相比较，就会发觉在这两个标题里，对“条约”这两个字是有两种不同的看法的。在第一个情况，条约是看成继承法的一个主题；在第二个情况，条约是看成继承的渊源。特别报告员指出，这样将问题分开，除了不能划一外，还有这样的缺点：就是使第二个专题排除了条约条款所规定的一切事项。他指出，在许多情况中，国家的继承是同某一条约的缔结一道的，这个条约除了别的以外，规定继承问题的某些方面；可是这些方面却因此不属于1967年所定的第二专题的标题范围。既然这些方面也不属于第一专题的范围，那么，倘若继续保持这个标题，委员会就要使这个主题很大的一部分，留在它关于国家继承问题的研究范围之外。⁶⁸

66. 因此，特别报告员提议以“继承这一主题”为第二专题的标准，将这个专题的标题定为：“条约以外事项的继承”。⁶⁹ 委员会接纳了这一提议，并在第二十届会议的工作报告里说：

“参加讨论的委员会成员都同意，此一专题与条约方面的继承的专题的区别标准在于“继承这一主题”，即继承的内容，而非继承的形式。为了避免意义上的一切混淆，委员会决定照特别报告员的建议，在专题名称内不提“渊

⁶⁸ 《1968年……年鉴》，卷二，第96—97页，A/CN.4/204号文件，第18—21段。

⁶⁹ 关于大会将这个专题的标题改为“国家对条约以外事项的继承”这一点，参看上文第30段。

源”，因为一提到渊源，便会含有将专题分为协约继承与非协约继承的意思”。⁷⁰

67. 在就条款草案进行初读时，委员会认为应当保留草案的标题，它和该草案第一条的标题一样：“国家对条约以外事项的继承”。⁷¹ 但是，委员会意识到，从将草案内容限于国家对国家财产、档案和债务的继承这一决定和关于完成该草案之初读和二读的大会第33/139、34/141和35/163号决议中所载的建议来看，草案的标题没有精确显示目前条文的范围。委员会推迟关于这一事项的决定，以便参考各国政府可能为此提出的意见。

68. 委员会在本届会议时，根据特别报告员参考各国政府的口头和书面意见，认为这方面应该有个特别的写法。最后，它决定最后草案的标题为：“关于国家对国家财产、档案和债务方面继承的条款草案”。

(c) 草案的结构

69. 到委员会第三十届会议为止暂时通过的一共25条的草案，在第一至三条之后，分为两个部分。第一部分的标题是“国家财产的继承”，包括第四至十六条，第二部分的标题则为“国家债务的继承”，包括第十七至二十五条。在第三十一届会议上，委员会为了使目前草案的结构划分同维也纳关于国家对条约的继承的公约⁷²和维也纳条约法公约⁷³保持一致起见，决定将暂定草案重组为三部分，以

⁷⁰ 《1968年……年鉴》，卷二，第216—217页，A/7209/Rev. 1号文件，第46段。

⁷¹ 法文本对这一标题所作的改动，参看下文第1条评注D节，第(3)段。

⁷² 参考上文脚注²⁰。

⁷³ 关于《维也纳条约法公约》的案文，见《联合国条约法会议正式记录，会议文件》(联合国出版物，销售品编号E.79.V.5)，第289页。本章以下称本公约为《1969年维也纳公约》。

便象1969年维也纳公约那样把草案的头三条合成一个题为“导言”的第一部分。原第一部分和第二部分则相应重新编号。“导言”包含适用于整个草案的条款，而每一部分则包含专门适用于这一类或另一类所涉特定事项的条款。关于后两个部分的标题，委员会鉴于上述情况⁷⁴，并认识到各种语文本对它们的不同处理方式以及有必要使它们适当地同每一部分所包含的条文发生联系，决定干脆分别把这两部分称为“国家财产”和“国家债务”。至于现有的第一部分，委员会也为了使它和1969年和1968年的维也纳公约在结构上保持一致而把原先通过的第二条和第三条的次序倒过来，以便使有关“用语”的条文列在规定条文草案范围的第一条后面。

70. 在本届会议期间，委员会决定，第三十一和三十二届会议上初读通过的关于国家档案的条款，原本附于暂定草案，现应与本届会议通过的关于同一事项一般规定的其它条款合并，单独构成一个部分，置于专论国家财产的那一部分的后面。因是之故，最后草案包含四个部分。第一部分载有一般适用于整个草案的条款，现题为“一般规定”。第二、三和第四（原第三部分）部分则分别题为：“国家财产”、“国家档案”和“国家债务”。⁷⁵

71. 如上所述，⁷⁶委员会在第八届会议的过程中一共通过了三十九条条款草案：草案第一部分六条，第二部分十一条，第三部分十二条，第四部分十条。第二、三、四部分又分别分成两节，标题分别定为“导言”（第1节）和“关于每种国家继承的规定”（第2节）。第二部分里面，第1节包括六条（第七至十二条），第2节五条（第十三至十七条）。在第三部分，第1节七条（第十八至二十四条），第2节五条（第二十五至二十九条）。在第四部分，第1节五条（第三十至三十

⁷⁴ 第35和36段。

⁷⁵ 至于委员会本届会议最后通过的条款草案与以前历届会议暂时通过的条款草案之间的相应关系，参看本报告附件三。

⁷⁶ 参看第36、40、41、43、45、50、57和61段。

四条)，第2节五条（第三十五至三十九条）。在顾到每一部分所处理的每一类具体事项的特性的情况下，尽可能使第三和第四部分的第1和第2节的条款同第二部分对应各节的条款相类似。因此，每一部分的第1节都有一条限定“本部分条款的范围”（第七、十八和三十条）；第八、十九和三十一条分别界定“国家财产”，“国家档案”和“国家债务”这三个用语。三个部分第1节中的其它条款也互相类似：第九、二十和三十二条处理转属的影响；第十、二十一和三十三条则涉及转属的日期。此外，第二部分第1节和第三部分第一节也有彼此类似的条文：第十一和第二十二条涉及无偿转属，第十二和第二十三条分别涉及对第三国财产和档案缺乏国家继承效果的情况。同样，每一部分的第2节有一条涉及“对国家一部分领土的继承”（第十三、二十五和三十五条），一条涉及“新独立国家”（第十四、二十六和三十六条），一条涉及“国家的合并”（第十五、二十七和三十七条），一条涉及“国家一部分或几部分领土的分离”（第十六、二十八和三十八条），还有一条涉及“国家的解体”（第十七、二十九和三十九条）。草拟每一组类似条文的案文时，在各主题内容许可的范围内，尽量选用相同的字眼。

(d) 特定继承类型的选择

72. 关于国家条约继承这一专题，委员会在1972年的暂定草案⁷⁷中，通过了四种特定的国家继承类型：(a) 一国部分领土的转交；(b) 新独立国家；(c) 国家的合并和联盟的分解；(d) 一个或多个国家的一部分或多部分的脱离或分离。但是委员会在1974年第二十六届会议就有关国家条约方面继承的条款草案进行二读时，作出了若干修改，结果等于更完满更明确地重新界定了第一类继承，并且把后二类合并为一类。首先，“一国部分领土的移交”指明为“部分领土的继承”。委员会将下述情况纳入这一类继承：“虽非一国领土的一部分但其国际关系由该国

⁷⁷ 《1972年……年鉴》，卷二，第230页起，A/8710/Rev.1号文件，第二章，C节。

负责的任何领土成为另一国领土的一部分时”。⁷⁸ 委员会以这一写法来概括下述情况：即一个非自治领土通过同殖民国以外的另一国家合并而达成非殖民化的情况。任何这一类的情况，当涉及国家在条约方面的继承问题时，都属于第一类的继承，即“一国部分领土的继承”。此外，委员会将后两类国家继承并为一类：“国家的合并与分离”。

73. 为国家条约方面继承的目的，委员会将其有关继承类别的选择概况如下：

“关于条约的国家继承这个专题，传统上是从各类不同事件对被继承国条约的影响这个观点来探讨的，主要是：另一个国家对被继承国领土的合并，并向另一国的领土自愿割让；作为部分领土脱离一个国家的结果一个或一个以上新国家的产生；几个国家的联合的组成；受另一国家的保护和这类保护的终止；领土的扩大或丧失。除了研究国家继承的传统类别外，委员会考虑到了联合国宪章对附属领土的对待。它的结论是，为了编纂关于条约的国家继承的现代法律，把国家继承的情形安排为三大类就够了，即：(a) 对一部分领土的继承；(b) 新独立国家；(c) 国家的合并和分离。”⁷⁹

74. 委员会在有关国家条约继承和条约以外事项的继承方面。进行编纂和逐步发展法律工作时，经常注意到保持两套条款草案有一定程度的类似，并特别注意尽可能使用相同的定义和相同的基本原则，而不忽略或抹煞区别两种专题的特点。委员会认为，只要不致歪曲或不必要地妨碍其工作，两组条款草案之间的类似情况，应视为必要的目标。不过，关于这个草案，应保持必要的弹性，以便通过最适合当前编纂目的的案文，即容许自主编制管理国家条约事项以外方面的继承，特别是有关国家财产、档案和债务方面继承的国际法规则。

⁷⁸ 《1974年……年鉴》，卷二（第一部分），第208页，A/9610/Rev.1号文件，第二章，D节，第十四条。

⁷⁹ 同上，第172页，第71段。

75. 鉴于以上所述，委员会一方面重申，为了编纂有关国家条约方面继承的现代法规，按照1974年草案将国家继承分为上述三大类⁸⁰固然无可厚非，同时又觉得，由于国家对条约以外事项特别是对于国家财产、档案和债务方面的继承这个主题所具有的特点和特殊要求，为本草案的目的，进一步要求分类的准确也是必要的。因此，关于一部分领土的继承，委员会决定，在本草案内，似应分为三种情况并加以分别对待：(1) 一国部分领土移交另一国的情况，作为第十三、二十五和三十五条的对象；(2) 一附属领土成为管理其国际关系的国家以外另一国家的领土一部分，即非自治领土通过与殖民国以外的另一个国家合并而达成非殖民化的情况，构成第十四条第三款和第二十六条第六款（新独立国家）的主题；(3) 一国部分领土分离后与另一国家合并的情况，构成第十六条和第三十八条第二款和第二十八第五款的主题（一国一部分或几部分领土的分离）。此外，关于国家的合并与分离，委员会一方面依从在不同条文内处理这两类继承的办法，同时也认为有必要对“一国一部分或几部分领土的分离”和“国家的解体”两种情况加以区别，前者构成第十六、二十八和三十八条的主题，后者则构成第十七、二十九和三十九条的处理对象。

(e) 衡平原则

76. 衡平原则是关于被继承国的国家财产、档案和债务转属继承国的规则的基本原则之一。关于国家财产这一部分，这是个隐含原则，特别是在与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的国家动产转属继承国的规则方面。关于这一点，衡平原则虽然重要，但并不占有主导地位，因为要是那样，整个规则就只剩下衡平规则了。到了极限，这个规则将使任何编纂的尝试成为不必要，所需要的外是一个条款，规定财产公平分配的规则必须适用于对国家动产的继承的所有情况。主要的任务不能交给衡平原则，因为还有关于财产与被继承国在领土的活动之间的关系物质基准。事实上，衡平原则应该说是一个制衡因素，起矫正作用的因素，

⁸⁰ 参看上文第73段。

目的在于保留国家动产和领土之间关连的“合理性”。衡平观念可使“与被继承国对领土的活动有关的……财产”的概念，得到最明智的解释并给予一个大家可以接受的意义。

77. 然而，对于若干涉及非与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国国家动产转属继承国的特定种类所建立的规则，却需要衡平原则发挥较大的作用。对于那些涉及转属国家档案和债务的类似种类的国家继承方面的规则，也应发挥同样的作用。就新独立国家而言，倘若附属领土曾对这种财产的创造作出贡献，这些财产应按照附属领土所作贡献的比例转属继承国（第十四条，第一款(f)项）。还有一个涉及新独立国家的情况，与国家继承所涉领土利害相关的被继承国的国家档案一部分的转属或适当复制，应由被继承国与新独立国家按照尽可能使该部分国家档案便利双方利益均沾的方式，由两方签订协议加以决定。（第二十六条，第二款）。

78. 就国家一部分或几部分领土分离的情况而言，被继承国的国家动产和国家债务应按照公平比例转属继承国（第十六条第一款(c)项和第三十八条第一款）。同样地，就国家解体的情况而言，被继承国的国家动产，除非是被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的国家动产（第十七条第一款(a)项），及其国家债务（第三十九条），皆应按照公平比例，转属继承国。

79. 同时，在国家解体的情况中，衡平原则是关于被继承国领土以外的被继承国不动产转属各继承国的规则的根据：这项财产应按照公平比例转属（第十七条第一款(b)项）。同样，被继承国的国家档案，纵非继承国内用于正常管理其领土的档案或与该领土直接有关的档案，也应以公平方式转属继承国（第二十九条第二款）。

80. 就国家一部分或几部分领土分离或国家解体的情况而言，关于国家不动产和动产的转属的规则，不得妨害国家继承可能引起的任何公平补偿问题（第十六条，第三款和第十七条，第二款）。

81. 最后，关于一国部分领土的移交，被继承国的国家债务，如无协定约束，应按照公平比例转属继承国（第三十五条，第二款）。

82. 按照夏尔·维斯谢尔的说法，衡平原则是“一个独立和自主的法律来源”。⁸¹ 根据国际法研究所的一个决议：

“1. ……衡平原则通常是法律的正确适用所固有的；

“2. 国际法官只有在各当事方清楚明确地授权时……才能根据衡平原则作出裁决，而不受适用法律的拘束。”⁸²

根据国际法院规约第三十八条第2款，法院实际上只有在各当事方同意时才能根据公正和善意的原则判决案件。

83. 国际法院确曾有机会处理这个问题。对《北海大陆架》一案，它设法区别衡平观念和公平原则。德意志联邦共和国就大陆架的划线问题，向法院提出：应当否决“等距方法”因为它“不会导致公平的分配”。德意志联邦共和国要求法院援引衡平观念，接受每个沿海国有权获得正当和公平的分配的原则”。⁸³ 当然，德意志联邦共和国在只有在各当事方明确同意之下才能根据公正和善意原则作出判决的案件与牵涉到援引衡平观念作为法律的一般原则的案件之间，作出了区分。法院在其判决内决定，对这个案件，国际法援引公平原则，各当事方在其后的谈判中应予以应用。

84. 法院说：

“……这不是一个只是把衡平观念作为抽象的正义来适用的问题，而是按照在这个领域内一向是发展大陆架法律制度的基本概念来适用一条本身必须适

⁸¹ Annuaire de l'Institut de droit international, 1934 (Brussels), vol. 38, p. 239

⁸² 同上, 1937 (Brussels), vol. 40, p. 271.

⁸³ 关于北海大陆架案的判词，《国际法院一九六九年判例汇编》，第9页。

用公平原则的法律规则的问题。”⁸⁴

法院的意见是，“公平原则”是建立在“极为一般性的正义和善意的规则”之上的“实际的法律规则”。⁸⁵ 这些“公平原则”有别于被视为“抽象的正义”的“衡平观念”。

法院的判决

“顾名思义，必须公正，因此在这个意义之上也就是公平的。不过，在谈到法院执行或宣布法律时，意思是指判决的客观正当理由并非来自规则以外的考虑，而是基于规则的考虑，而在这个领域，正好是法律规则要求应用公平原则。”⁸⁶

85. 委员会考虑到上面一段所述的国际法院对衡平观念的解释，愿意着重指出，衡平观念除作为草案全文的一个补充因素之外，在此还作为具体规定的部分实质内容，而不等于根据公正和善良原则的法律程序中所使用的衡平观念，法庭只有在当事各方明确同意之下，方能援引后者。

B. 委员会的建议

86. 委员会在1981年7月22日第1696次会议上决定，按照委员会章程第二十三条的规定，建议大会召开一个国际全权代表会议，以便研究关于国家对国家财产、档案和债务方面继承的条款草案，并在这方面缔订一项公约。⁸⁷

⁸⁴ 同上，第47页。

⁸⁶ 同上，第48页。并请参看：Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. reports 1974, p. 5, paras. 69-78 and Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment, Ibid., p. 175, paras. 64-65.

⁸⁷ 有一些成员对这项建议保留他们的立场。

C. 委员会通过的决议

87. 委员会在1981年7月22日第1696次会议上以鼓掌方式通过下列决议：

国际法委员会，

通过了关于国家对国家财产、档案和债务方面继承的条款草案，

愿意表示深切感谢特别报告员穆罕默德·贝德贾威先生在处理这个专题方面作出的卓越贡献，由于他的渊博研究和广泛经验，使委员会得以顺利完成其有关国家对国家财产、档案和债务方面继承的条款草案工作。

⁸⁵ 同上，第46页。

D. 关于国家对国家财产、档案
和债务的继承的条款草案

第一部分

一般规定

评 注

按照《1969年维也纳公约》⁸⁸和《1978年维也纳公约》⁸⁹的模式，第一部分载列与现有条款全部有关的一些一般规定。标题仍沿用《1978年维也纳公约》第一部分的标题。而且，为了与各该《公约》的相应部分在结构上一致起见，头三条（第1至3条）的次序也按照各该《公约》内讨论同样主题的条文的次序排列。

第1条

本条款的范围

本条款适用于国家对国家财产、档案和债务的继承的效果。

评 注

(1) 这一条相当于《1978年维也纳公约》第1条，其目的是在两个重要方面限定本条款草案的范围。

(2) 第一、第1条考虑到大会所作的决定：审议中的这个专题应以“国家对条款以外事项的继承”为标题。⁹⁰ 委员会将“国家的”这一措词并入第1条，是打算

⁸⁸ 参看上文脚注⁷³。

⁸⁹ 参看上文脚注²⁰。

⁹⁰ 见上文第30段。

把政府的继承和国家以外的国际法主体的继承排除在本条款草案的适用范围之外，第2条第1款(a)项载有这一排除的规定。委员会也打算将条款草案的适用范围限于“条约以外”的若干事项。

(3) 鉴于大会第33/139号决议建议委员会应在其第三十一届会议完成关于“国家对国家财产和国家债务的继承的条款草案”的初读，委员会在这届会议上审议了审查在条文草案的标题和第1条的案文中都出现过的“条约以外事项”一词以反映出此一进一步限定范围的问题。不过，委员会决定在二读该草案时才这样做，以便考虑到各国政府的意见。不过，委员会在其第三十一届会议上决定把该专题的法文本内“ ”前的“ ”改为“ ”，本条款草案法文本的标题以及第1条条文也相应作出改动，以便使其与其他语文本配合。上文已经解释过，⁹¹国际法委员会本届会议决定根据各国政府的意见将最后草案的标题定为“关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案”。第1条的现有案文已反映这项决定。虽然为了修词上的理由，“国家”一词只出现一次，但必须了解到，使用这种措词方式是为了同时修饰三个事项。

(4) 第二项限制是，条款草案的适用范围限于国家继承对国家财产、档案和债务的效果。第2条第1款(a)项规定，“国家继承指一国对领土的国际关系所负责任，由别国取代”。委员会在第1条里使用“效果”这个用语，是要表明本草案所列条款所涉及的不是取代本身而是取代的法律效果，即取代所引起的权利和义务。

第2条

用 语

1. 为本条款的目的：

- (a) “国家继承”指一国对领土的国际关系所负责任，由别国取代；
- (b) “被继承国”指国家继承时，被别国取代的国家；

⁹¹ 参看上文第67和68段。

(c) “继承国”指国家继承时，取代别国的国家；

(d) “国家继承日期”指在国家继承所涉领土的国际关系上被继承国所负责任由继承国取代的日期；

(e) “新独立国家”指其领土在国家继承日期之前原是由被继承国负责其国际关系的附属领土的继承国；

(f) “第三国”指被继承国和继承国以外的任何国家。

2. 第1款关于本条款内用语规定不妨碍此等用语在任何国家的国内法上的使用或所具有的意义。

评 注

(1) 如标题和第1款开首字句所表明，这一条的目的是说明条款草案内所用各用语的意义。

(2) 第2条第1款(a)项照录《1978年维也纳公约》第2条第1款(b)项内“国家继承”一语的定义。

(3) 委员会第二十六届会议工作报告内，对关于国家对条约的继承的条款草案第2条——该条是通过1978年维也纳公约第2条的根据——的评注里，说明该条内国家继承的定义，专指一国“对领土的国际关系所负责任”，事实上由别国取代；不牵涉到国家继承时的权利和义务的继承问题。报告里接着说，国家继承所注的权利和义务，就是这些条款草案里所特别规定的那些权利和义务。报告里还说，委员会认为“对领土的国际关系所负责任”一语，比其他措辞象“对领土的主权”或“为领土缔结条约的权力”等都好，因为这是各国惯例普遍使用的语句，而且更适宜于以中立方式处理任何特殊情况，不受有关领土的特殊地位的拘束（国家领土、托管地、委任统治地、保护地、附属领土等等）。报告里还说明，“责任”两个字，应该和“对领土的国际关系”等字连起来看；它没有牵涉到任何“国家责任”

的概念——这是委员会正在研究的另外一个专题。⁹²

(4) 委员会决定将《1979年维也纳公约》内“国家继承”的定义，列入本条款草案里。委员会认为，凡是《公约》和本条款草案提到的同一的现象时，最好尽可能对它采用同样的定义。此外，第1条补充了“国家继承”的定义，因为它规定了这个条款草案并非适用于这一取代的效果。

(5) 第1款(b)、(c)、(d)项是照录《1978年维也纳公约》第2条第1款(c)、(d)、(c)项的规定。这几项里“被继承国”、“继承国”和“国家继承日期”等用语的意义，都是从第1款(a)项“国家继承”一语的意义引伸而来的，似乎无须任何评注。

(6) 第1款(e)项照录《1978年维也纳公约》第2条第1款(f)项的条文，该条是根据委员会1974年通过的条款草案第2条第1款(f)项。该条定义的有关评注也同样适用于本条。委员会曾指出：

“……第1款(f)项的定义包括一切旧附属领土变成独立的情况，不论是哪一种附属领土〔（殖民地、托管地、委任统治地、保护地等）〕。虽然为了简化起见只用单数字样起草，但它应理解为包括两个或两个以上领土组成一个新独立国家的情况。在另一方面，这个定义不包括下列情况：新国家的出现，是从现有国家分出一部分的结果；两个或几个现有国家互相结合。也就是为了把这些情况和旧附属领土变成独立的情况，明白地加以区分，所以才选用“新独立国家”这个名词，而不用更简短的“新国家”⁹³。

(7) 《1978年维也纳公约》第2条并没有“第三国”一词。这是由于该

⁹² 《1974年……年鉴》，第2卷（第一部分），英文本第175-176页，第A/9610/Rev.1号文件，第二章，D节，第2条评注第(3)和(4)段。

⁹³ 同上，评注第(8)段。

《公约》无法用“第三国”一词，因为《1969年维也纳公约》已把它作为一个专门名词来表示“非条约当事国的国家”。不过，就关于国家对条约以外事项的继承的条款草案而言，委员会认为“第三国”这个用语是称呼被继承国和继承国以外的任何国家的最简单明了的办法。⁹⁴

(8) 最后，第2款与《1969年维也纳公约》以及《1978年维也纳公约》第2条第2款一致，目的是要在专门用语方面保护各国在它们的国内法和用法上的立场。

第3条

属于本条款范围的国家继承事件

本条款只适用于按照国际法，尤其是《联合国宪章》所载国际法原则而发生的国家继承的效果。

评注

(1) 这一条是在作出必要的修正后，照录《1978年维也纳公约》第6条的规定，而该条是根据委员会关于这个专题拟订的条款草案定本第6条。

(2) 如委员会在第二十四届会议工作报告内所说，委员会在拟订各种条款草案，以编纂一般国际法的规则时，通常都假定凡是适用这些条款的事实和情况，其发生都是与国际法相符的。所以，它通常都不说明这些条款的适用，要受这种限制。因此，当委员会第二十四届会议拟订关于国家对条约的继承的条款草案时，就有若干委员认为无须在草案里规定草案的条款只适用于依照国际法而发生的国家继承的效

⁹⁴ 见《1975年……年鉴》，第2卷，英文本第114页，第A/10010/Rev.1号文件。

果。”⁹⁵

(3) 但是，别的委员则指出，遇需要对与国际法不符的事项作特殊处理时，委员会总是明白说出的。他们举出关于条约法的草案内有关用威胁取得的条约与绝对法规范抵触的条约、和各种可能含有违背某一国际义务的情况的各种规定为例。因此，这些委员认为，为所拟订各条款草案的目的，特别是在领土转移方面，应当明白规定，只有依国际法而发生的转移，才属于“国家继承”概念的范围。委员会采纳这一意见。但是，委员会的报告里说明：

“鉴于假如对某一类国家继承，明白规定它必须具备与国际法相符的要素，则对于类别国家继承是否亦要具备这个要素一点，在立场上很可能引起误解，所以委员会决定在总则里列入一项规定，为本条款所处理的国家继承的合法性，提供一个保障。因此，第6条规定本条款只和依国际法而发生的国家继承的效果有关。”⁹⁶

(4) 委员会第二十五届会议决定，在关于国家对条约以外事项的继承的条款草案当时的导言部分里，列入一项与关于国家对条约的继承的条款草案第6条相同的规定。委员会认为，现在比第二十四届会议主张订立第6条时还多了一个重要的论点：倘若现有条款草案里，没有象关于国家对条约的继承的条款草案第6条一样的规定，则可能使人怀疑，委员会所拟订的条文只与其发生与国际法相符的事实和情况有关这个一般性假定，是否亦适用于本草案。⁹⁷

⁹⁵ 《1972年……年鉴》，第二卷，英文本第236页，第A/8710/Rev.1号文件，第二章，C节，第6条评注第(1)和(2)段。

⁹⁶ 同上，评注第(2)段。

⁹⁷ 《1973年……年鉴》，第2卷，英文本，第203-204页，第A/9010/Rev.1号文件，第三章，B节，第2条评注第(4)款。

第4条

本条款的暂时适用

1. 在不妨碍本条款所载依照国际法即使本条款不加规定亦应适用于国家继承的效果的任何规则的适用的情况下，本条款只适用于本条款生效后发生的国家继承，但另有协议者除外。

2. 继承国可以在表示同意受本条款约束时或其后任何时间，作出声明，宣布它对自己在本条款生效前发生的国家继承，在与作出声明宣布接受继承国的声明的本条款任何其他缔约国或当事国的关系上，将适用本条款的规定。在本条款于作出声明的国家之间生效时或在作出接受声明时——以较后发生者为准——，本条款的规定应从国家继承日期开始适用于国家继承的效果。

3. 继承国可以在签字或表示同意受本条款约束时，作出声明，宣布它对自己在本条款生效前发生的国家继承，在与作出声明宣布接受继承国的声明的任何其他签字国或缔约国的关系上，将暂时适用本条款的规定；在作出接受声明时，这些规定应从国家继承日期开始在这两个国家之间暂时适用于国家继承的效果。

4. 按照第2或第3款作出的任何声明应载在—项书面通知内，递交保管人，保管人应将收到该项通知及其条件通知各缔约国和有权成为本条款缔约国的国家。

评注

(1) 国际法委员会曾建议大会⁹⁸召开一次全权代表会议来研究现有的条款草案以期缔结—项关于—问题的公约，它确认由继承国参加将来的公约将会在继承国对其所表示的、受到公约拘束的同意的表示方法和该项意见的追溯效果方面发生问题。事实上，按照—般条约法，—国在成为公约缔约国之前，公约对它不具有拘束

⁹⁸ 参看第86段和上文脚注⁸⁷。

力。而且，按照现已载入《1969年维也纳条约法公约》第28条的一般规则，除条约表示不同意思外“关于条约对一当事国生效之日以前所发生之任何行为或事实”，条约之规定“不对该当事国发生拘束力”。由于在多数情况下，国家继承都产生新国家，关于国家财产、档案和债务的继承法公约从理论上说对继承国不具拘束力，除非继承国采取措施成为公约缔约国；即使成了缔约国了，公约仍对它成为缔约国之日以前所发生的任何行为或事实不具拘束力。在新国家成为缔约国以前，有关该新国家的公约也不能对其他国家具有任何拘束力。

(2) 委员会本届会议意识到在这些条款草案中未有关于其暂时适用的规定以前得适用《1969年维也纳公约》第28条，总结认为必须在现有条款中载列这条规定以避免发生上段所提到的问题。在第3条的情况下，该条照用《1978年维也纳公约》的相应条款（第7条），它的用意是在该《公约》所编关于国家在条约方面的继承法范围内解决同本草案所引起的问题相类似的问题，对此上文已有叙述。

(3) 《1978年维也纳公约》第7条是由联合国关于国家在条约方面的继承的会议第一期会议和第一期后期会议在一个主要为了审议其议题而设立的非正式协商小组的协助下经过长期的仔细审议后予以通过的。⁹⁹ 第7条第1款照用委员会在1974年通过的关于国家在条约方面的继承的最后案文第7条草案而未加改动，该条只有一款。¹⁰⁰ 会议拟订《1978年维也纳公约》第7条第2至4款的用意是为了使继承国能够对它们本国在《公约》生效以前发生的继承适用《公约》的规定

⁹⁹ 该会议的文件见上文脚注²⁰。该会议在第一期会议（1977年）和第一期后期会议（1978年）举行的全体会议和全体委员会会议的简要记录分别载于《联合国关于国家在条约方面的继承的会议》第1卷和第2卷（联合国出版物，出售品编号：E.78.V.8和E.79.V.9）。

¹⁰⁰ 《1974年……年鉴》，第2卷（第一部分），英文本第157页，A/9610/Rev.1号文件。

或暂时对它适用。第4条旨在针对未来公约载有适用于国家在财产、档案和债务方面的继承的规则的情况达到同样的效果。

(4) 委员会在评注1974年通过的关于国家在条约方面的继承最后草案第7条草案时除其他事项外指出：¹⁰¹

“第七条是以《1969年维也纳公约》第4条作为范本的，但在起草时曾考虑到该公约第28条关于条约不溯及既往的规定。本条有两部分。第一部分相当于维也纳公约第4条的第一部分，是一项保留条款，表明本条文的不溯及既往将不妨碍本条文所载的在本条文之外依据国际法将适用于国家继承的效果的任何规则的适用。第二部分将本条文限于在本条文生效后发生的国家继承的适用，但另有协议的除外。第二部分只谈到“国家继承”，因为在本条文生效前发生的国家继承的效果可能在本条文生效后继续存在，而这种可能性也许会在本条的适用上引起混乱。“生效”一词是指本条文的一般生效，而不是指对个别国家的生效，因为继承国在国家继承日期之后才能加入成为体现本条文的公约的当事国。因此，如果象维也纳公约第28条那样，规定关于“条约对该当事国生效之日以前发生的任何……行为或事实”*的不溯及既往，这样的规定，照字面上看，就将使本条文不能根据继承国加入公约而适用于该国。加上“除另有协议外”这句话，使本条具有某种程度的伸缩性，并反映出《1969年维也纳公约》第28条开头几个字的意义。”

为了本草案的目的，在理解对本草案第4条第1款适用的上段时必须铭记该条第2至4款所载的规定。

¹⁰¹ 同上，第182页。

第5条

关于其他事项的继承

本条款的任何规定不应视为在任何方面予断与关于本条款规定以外事项的国家继承的效果有关的任何问题。

评注

由于本条款草案不涉及国家对条约以外一切事项的继承而只限于国家财产、档案和债务范围，委员会在二读时认为应当增列这项有关本条款所适用三方面以外事项的国家继承效果的保障条款。第5条的措词方式是以《1978年维也纳公约》第14条作为蓝本。

第6条

自然人或法人的权利和义务

本条款的任何规定不应视为在任何方面予断与自然人或法人的权利和义务有关的任何问题。

评注

下文第31条的评注将说明，委员会本届会议决定不在国家债务的定义中载明使一国承担不是由它向另一国家、某一国际组织欠下的任何财政债务或任何其他国际法事项。其他条款，例如第12条，便可能被误解为对自然人或法人的权利含有若干偏见。在这种情形下，委员会认为特别应当在案文中增列第6条内所载的保障条款。这样做是为了避免使人认为目前条款所载国家在国家财产、档案和债务方面的继承的效果从各方面看都可能妨碍同个别人，无论是自然人或法人的权利与义务有关的任何问题。本条是以一般形式拟订的，因而已经编入目前载有对整个草案适用的“一般规定”的第一部分。

第二部分

国家财产

第1节. 引言

第7条

本部分条款的范围

本部分条款适用于关于国家财产的国家继承的效果。

评注

这一规定的目的只是要说明第二部分的条款只与第1条所提到的“条约以外事项”，即国家财产有关。

第8条

国家财产

为本部分条款的目的，“国家财产”指在国家继承日期时，按照被继承国国内法的规定，为该国所拥有的财产、权利和利益。

评注

(1) 第8条的目的不是要解决对被继承国的财产怎样处理的问题，而只是要建立—一个确定这类财产的标准。

(2) 在实例上，对于国家继承，条约中以条款确定什么是被继承国的国家财产的例子相当多，有时还规定得很详细。这类条款中包括：1713年4月11日乌得勒支条约第10条；¹⁰² 关于出售路易斯安那的法国和美国间1803年4月30日

¹⁰² 伊斯雷尔编《近代史上的主要和平条约》，1648-1967（纽约，切尔西豪斯和麦格劳希尔，1967，第1卷，英文本第207-208页。

条约第11条；¹⁰³ 莱奥波德王将刚果让给比利时国家的1895年1月9日条约第2条；¹⁰⁴ 中国和日本间1895年4月17日马关和平条约第二条，¹⁰⁵ 和这两个国家间1895年11月8日交还辽东条约第一条；¹⁰⁶ 西班牙和美国1896年12月10日和平条约第八条，¹⁰⁷ 关于建立塞浦路斯共和国的1960年8月16日条约的附件。¹⁰⁸

(3) 在大会依据1947年2月10日意大利和平条约¹⁰⁹ 的规定通过的两个决议中，也针对两个国家继承案件详细地规定被继承国将财产转移给继承国的细节。第一个决议是1950年12月15日通过的第388(V)号决议，其标题为“利比亚经济及财务条款”。第二个决议是1952年1月29日通过的第530(VI)号决议，其标题为“厄立特里亚经济及财务条款”。

(4) 但是，从上述条约的条款中——这些条款的内容，按每一案件的情况而不同——或从大会的两个决议中——这两个决议的通过，是以某一条约的规定为依据，只适用于特殊情况——都无法推论出可以一体适用的标准。此外，如法国—意大利

¹⁰³ 德马唐斯编《主要条约汇编》（戈廷根，迪特里希，1896），第7卷，英文本第709页。

¹⁰⁴ 德马唐斯编《新编条约概览》（戈廷根，迪特里希，1896），第二辑，第21卷，英文本第693页。

¹⁰⁵ 《英国和外国文件》，第86卷（伦敦，皇家文书局，1900），英文本第800页。

¹⁰⁶ 同上，英文本第1195页。

¹⁰⁷ 德马唐斯，《新编……》（莱比锡，迪特里希，1905），第2辑，第32卷，英文本第76页。

¹⁰⁸ 联合国，《条约汇编》，第382卷，英文本第8页。

¹⁰⁹ 同上，第49卷，英文本第3页。

和解委员会在1964年9月26日的一项裁定里所说，“在确定什么是国家财产方面，习惯国际法没有规定任何的独立标准”。¹¹⁰

(5) 在发生国家继承的那个时候以前，被继承国的财产和这些财产作为国家财产的地位，都要按该国的国内法确定。继承国照这些财产的原有状况，予以接收，纳入其本国的法律体系。作为一个主权国家，继承国在一般国际法的范围内，可以自由地改变这些财产的地位，但是它在这方面所采取的任何决定，必然是采取于国家继承之后，而且是基于它作为一个国家的权限，而非基于它作为继承国的资格。这类决定不属于国家继承问题的范围。

(6) 但是，委员会注意到，在外交实例上，有若干这样的情况：继承国在确定国家财产时，并不考虑到被继承国的国内法。有些国际法庭对引起争端的财产的裁定，也是这样的。

(7) 举例来说，常设国际法院在对彼得·帕斯马尼大学案的1933年12月15日判决中，就认为在决定争执中的财产是否为公产的问题上，“无须依靠”¹¹¹对被继承国法律的解释。事实上，特里亚农条约¹¹²的若干条款曾对这一问题加以规定，限制了法院在判决方面的自由。在另一个案件里——在这个案件里，意大利为被继承国——利比亚联合国法庭曾于1955年6月27日这样裁定：在决定某一机构是公共机构抑或是私人机构时，法庭不受意大利法律和判例的拘束。¹¹³ 这里，

¹¹⁰ “关于圣莫里斯和圣拉扎勒斯所属财产的争端”的裁定，《法国国际法年鉴》，第11卷，1965（巴黎），法文本第323页。

¹¹¹ 常设国际法院，A/B辑，英文本第61号，第236号。

¹¹² 《英国和外国文件，1920年》，第113卷（伦敦，皇家文书局，1923年），英文本第486号。

¹¹³ 联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第12卷（联合国出版物，出售品编号：63.V.3）第390页。

这个问题又是由特别条款加以规定——在这一案件中，是由上述第388(V)号决议¹¹⁴加以规定的，它限制了法院在判决方面的自由。

(8) 不过，委员会认为，为本条款草案第二部分的目的，确定“国家财产”定义的最适当方法是把问题交由被继承国的国内法处理。

(9) 第8条的开首字句强调：该条所表明规则，只适用于本草案第二部分的条款，并强调委员会象通常对这类情况所采的办法一样，绝不打算订出一种一般性的定义。

(10) 委员会愿意强调一点，就是第8条内的“财产、权利和利益”一词，仅指法律性的权利和利益。这个用语在许多条约的条款里，都可以看到，象凡尔赛条约第297条，¹¹⁵ 圣日尔曼昂莱条约第249条，¹¹⁶ 塞纳河畔纳伊条约第177条，¹¹⁷ 特里亚农条约第232条¹¹⁸ 和意大利和平条约第79条。¹¹⁹

(11) 在第8条里，“被继承国国内法”一词，是指被继承国法律体制中可以对国家财产适用的那些规则，对于立法不统一的那些国家来说，这些规则尤其包括旨在确定被继承国每一种国家财产所应适用的被继承国法律——国家法律、联邦法律、城市法律或领土法律——的那些规则。

¹¹⁴ 参看上文本评注第(3)段。

¹¹⁵ 《英国和外国文件，1919年》，第112卷（伦敦，皇家文书局，1922年），英文本第146页。

¹¹⁶ 同上，第434页。

¹¹⁷ 同上，第839页。

¹¹⁸ 《同上，1972年》第113卷，英文本第839页。

¹¹⁹ 联合国《条约汇编》，第49卷，英文本第163页。

第9条

国家财产转属的效果

对于按照本部分条款的规定转属继承国的国家财产，国家继承引起被继承国权利的消灭和继承国权利的产生。

评 注

(1) 第9条说明，对于被继承国和继承国在从前者转属后者的国家财产方面各别的权利问题，国家继承发生双重的法律效果。一方面，它引起被继承国对这些财产所享权利的消灭；另一方面，它同时引起继承国对这些财产的权利的产生。第9条的目的不在于确定那一些国家财产要转属继承国。这种确定工作要“按照本部分各条款规定转属继承国的国家财产”，或更具体地说，要按照第12至17条执行。

(2) 第9条是用一个单一的条款去说明一个一贯性的惯例，并反映出各种程式所尽力表明的一个规则，即对于转属继承国的国家财产来说，国家继承引起被继承国权利的消灭和继承国权利的产生。为此目的而使用的用语，因时因地而不同。在和平条约里所发现的最早使用的概念之一，是这样的概念：被继承国对割让出去的领土，放弃一切权利，包括与国家财产有关的权利。这一概念曾出现于1659年比利牛斯条约，¹²⁰ 其后又出现于1923年洛桑条约¹²¹ 和1951年日本和平条约。¹²² 凡尔赛条约对国家财产也表明类似的概念，因为它有一款规定：“得

¹²⁰ 第四十一条（伊斯雷尔编《前引书》，第1卷，英文本第51页）。

¹²¹ 特别参看第15、16、17条（国际联盟，《条约汇编》，第28卷，第23页）。

¹²² 第2条（联合国，《条约汇编》，第136卷，英文本第48和50页）。

到德意志割让领土的国家，应取得该领土内属于德意志帝国和德意志各邦的一切财产和所有物”。¹²³ 圣日尔曼昂莱条约、¹²⁴ 塞纳河畔纳伊条约¹²⁵和特里亚农条约¹²⁶里都有类似的条款。若干条约里也常常使用割让这个概念。¹²⁷ 尽管程式不一，但大多数有关转移领土的条约里都载有这样的一个一贯的规则：对国家财产的权利，其消灭和产生是同时发生的。

(3) 就第9条而言，委员会采用国家财产“转属”的概念，而不用国家财产“转移”的概念，因为它认为转移这个概念不符合有关两国对国家财产的权利因国家继承而发生之效果的法律性质。一方面，转移往往预先假定出于转移者的意愿。但是，如第9条内“引起”这两个字所表明，被继承国权利的消灭和继承国权利的产生，是当然的。在另一方面，转移意味着某种连续性；但权利的消灭和产生同时发生这一点，却意味着连续性曾经中断。不过，委员会对于后面一点，愿意提出两点评论。

(4) 第一，继承国可以暂时保持被继承国有关国家财产制度的法规的效力，从而创造出某种连续性要素。固然，这些法规的执行，已不再是代表被继承国做的，而是代表继承国做的——继承国以一个主权国家的资格，作出决定，将这些法规容

¹²³ 第256条（《英国和外国文件，1919年》，第112卷，英文本第125页）。

¹²⁴ 第208条（同上，第412-414页）。

¹²⁵ 第142条（同上，第821-822页）。

¹²⁶ 第191条（同上，1921年，第113卷，英文本第564-565页）。

¹²⁷ 参看，例如1916年8月4日美利坚合众国和丹麦西印度的条约第1条（《美国国际法杂志》纽约，美国国际法学会，牛津大学出版社，1979年），第2卷，英文本第54页；和1951年2月2日关于割让昌德纳戈尔自由镇给印度的条约第5条（联合国《条约汇编》，第203卷，英文本第158页）。

纳在它本国的法律里面。可是，在继承的时候，所牵涉到的虽然是另一个法律体系，但法规的实质内容却是一样的。因此，在这种情况下，国家继承的效果，主要在于改变对国家财产享有权利的国家。

(5) 第二，事实上，被继承国国家财产的依法转属继承国，在这两个国家之间，往往跟着有一种实际将这些财产转移的行为，包括编制财产目录、交付财产证明书和其他文件在内。

第10条

国家财产转属日期

除另有协议或协定外，国家继承日期即为国家财产转属日期。

评注

(1) 第10条是补充规定，说明国家继承日期即为国家财产转属日期。这一规定，要连同第2条第1款(d)去看，该项说明“‘国家继承日期’指在国家继承所涉领土的国际关系上被继承国所负责任由继承国取代的日期”。

(2) 第10条规定的补充性质，见于该条开首的辅句：“除另有协议或裁决外”。这一句表明，国家财产转属日期，可以用协议或裁决加以规定。

(3) 事实上，在惯例上，有关国家有时协议在国家继承日期之外，选定一个国家财产转属日期。上述开首一句内“协议”一词就是指这种情况。委员会里有些委员建议加上“被继承国和继承国之间”等字。但是，别的委员反对这一建议，因为对位于第三国境内的国家财产来说，转属日期可能要由被继承国、继承国和第三国间缔结的一个三边协议来规定。

(4) 在若干案件里，国际法庭也曾对某些国家财产从被继承国转属继承国的日期问题，加以裁决。¹²⁸ 因此，委员会在第七条开首一句“协议”两字之后，加上

¹²⁸ 参看例如1926年5月25日常设国际法院在“波兰上西里西亚若干德国利益案”宣布的第7号判决（常设国际法院，A辑，第7号），及其1923

“或裁决”等字。但是，委员会无意说明谁可作出裁决。

第 1 1 条

国家财产的无偿转属

在本部分条款规定的限制下，除另有协议或决定外，国家财产从被继承国转属继承国时，不予补偿。

评 注

(1) 第 1 1 条包括一个主要规定和两个辅句。主要规定是说明这样的—一个规则：国家财产按照本部分各条规定从被继承国转属继承国时，不作补偿。这是对第 9 条的必要补充，但它同第 9 条—样——而且也是为了同样的理由，¹²⁹ 意思不在于确定那—些国家财产要转属继承国。

(2) 除了若干例外，¹³⁰ 第 1 1 条主要规定内所说明的规则，在惯例里得到证实。

¹²⁸ (续前)

年 9 月 1 0 日《关于德国割让波兰领土内德裔移民若干问题》的咨询意见(同上，B 辑，第 6 号，英文本第 6-43 页)。

¹²⁹ 参看上面对第 9 条的评注第(1)段。

¹³⁰ 除了别处之外，这些例外可见于第一次世界大战后所缔结的四个和平条约(参看凡尔赛条约第 2 5 6 条(《英国和外国文件，1 9 1 9》，第 1 1 2 卷，英文本第 1 2 5 页)；圣日尔曼昂莱条约第 2 0 8 条(同上，第 4 1 3 页)；塞—尔河畔纳伊条约第 1 4 2 条(同上，第 1 1 2 卷)；特里亚农条约第 1 9 1 条(《同上，1 9 2 0 年》第 1 1 3 卷，英文本第 4 9 4 页))。按照这些条约的规定，被继承国让与继承国的国家财产，其价值从被继承国应赔偿继承国的总额中扣除。但是要注意一点，就是对于某些国家财产，上述条约规定其转移不作任何补偿。例如凡尔赛条约第 5 6 条(《同上，1 9 1 9 年》，第 1 1 2

在许多关于领土转移的条约里，关于继承国对被继承国所让与的公产——包括国家财产——都没有规定有缴付补偿费的义务，所以事实上就是表示已接受了这一规则。别的条约则明白地说出这一规则，规定对这种让与不作补偿。这类条约采用诸如“不作补偿”¹³¹、“当然”¹³²、“不必缴付任何款项”（法语“Sans paiement”¹³³或“Gratuitement”¹³⁴）等措词。

(3) 第11条的第一辅句“在本部分条款规定的限制下”的目的是为了保留第二部分其他各条款的效果。这些条款中的一个明显例子是第12条关于国家继承对第三国国家财产不发生影响的规定。

¹³⁰ (续前)

卷，英文本第43页)就规定：“法国取得第51条所述领土内属于德意志帝国或德意志各邦〔即亚尔萨斯-洛林内〕的一切财产和地产时，不必为此而向割让领土的任何国家或邦缴付或承允缴付任何款项”。

¹³¹ 1953年12月24日在东京签订的美利坚合众国和日本间关于天见群岛的协定第3条第4款(联合国,《条约汇编》,第222卷,英文本第195页)。

¹³² 1713年4月11日关于法国将赫德森湾和海峡割让给大不列颠的乌得勒支条约第10条(F. 伊斯雷尔编(前引书),英文本第207页;德克莱尔, (前引书),法文本第5页)。

¹³³ 《与意大利的和平条约》附件十,第1段和附件十四,第1段(联合国,《条约汇编》,第49卷,英文本第209和225页);以及联合国大会1950年12月15日题为“有关利比亚的经济和财政条款”(第1条第1款)的第388(V)号决议和1972年1月29日题为“有关厄立特里亚的经济及财政条款”(第1条第1款)的第530(VI)号决议。

¹³⁴ 《洛桑条约》第60条(国际联盟,《条约汇编》,第28卷,英文本第53页)。

(4) 第11条的第二辅句是：“除另有协议或裁决外”。这一句的目的，是明白地规定该条所定的规则，有受减损的可能。它同第10条里的一句相同——委员会对这一句已有评述。¹³⁵

第 1 2 条

国家继承对第三国财产不发生影响

国家继承本身对国家继承日期在被继承国领土内，按照被继承国国内法的规定，为第三国所拥有的财产、权利和利益不发生影响。

评 注

(1) 第12条内所制定的规则基于下述事实：国家继承，即一国对领土的国际关系所负责任由别国取代，对第三国的财产不发生法律影响。在对这一条作出评注之前，委员会要指出，这一条已列入草案的第二部分内，第二部分专门讨论国家财产的继承问题。因此，没有理由因为第12条不提及私人财产、权利和利益而提出相反的论据。

(2) 象“国家继承”一词后出现“本身”字样所强调的，第12条只涉及国家继承的问题。这决不妨碍继承国作为一个主权国家在国家继承后按照国际法其他部门的规则就第三国的财产问题采取任何措施。

(3) “财产、权利和利益”的字样是从第8条借用的，在第8条内，这些字样是“国家财产”一词定义的组成部分。而在第12条内，该词后面跟着“对国家继承日期时在被继承国领土内”的限定性从句。委员会认为，国家继承对于在受到这种继承影响的领土之外的第三国财产、权利和利益显然不发生任何影响，因此本条的范围应限于受继承影响的领土。

¹³⁵ 参看上文对第10条的评注(2)至(4)。

(4) “按照被继承国国内法的规定”等字也是从第8条借用而来。委员会在这方面要提到上文已载述的意见。¹³⁶

(5) 委员会若干成员认为无需载列本条。

第2节. 关于特定种类国家继承的规定

评 注

(1) 本部分第一节的条款草案论及一般适用于各种继承的与国家对国家财产继承有关的各种问题。第二节包括第13条至第17条, 论及每种继承中被继承国的国家财产转属继承国的问题。鉴于各种继承之间有显著的差别, 对草案第二部分第二节来说, 这个方法最适当。各种继承之间所以有显著的差别, 是因为: 第一, 牵涉到国家继承所涉领土的主权的变更或牵涉到为这种领土负国际关系责任的当局变更时的政治环境; 第二, 某种财产的移动性质对谋求解决办法所加的各种限制。在论及个别条款草案之前, 委员会愿意就本节条款的若干特征作出以下的一般性评论。

(2) 根据特别报告员提交的报告, 委员会审议了三个可能的方法, 打算采用其中的一个来确定到底应该为每一类继承拟订哪些规则。第一个方法是就国家继承所涉及的最基本和最广泛的特定种类的国家财产通过特别的规定, 这些财产可以说是从国家的存在本身所衍生, 代表所有国家的共同因素, 例如货币、国库和国家资金。第二个方法是为每种继承草拟一般性的规定, 而不是关于每一特定种类的国家财产。第三个可能的方法是把前两种方法合起来, 制订一、二条一般性的条款, 并酌情加拟一两个关于特定种类的国家财产的条款。

(3) 委员会决定通过特别报告员在他的第八次报告¹³⁷中恢复采用的方法, 即为

¹³⁶ 见上文对第8条的评注第(11)段。

¹³⁷ 《1976年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 英文本第55页起…… 第A/CN.4/292号文件。

每种继承制定对所有种类的国家财产适用的一般性规定。委员会决定不采用第一个方法——这个方法曾是特别报告员第七次报告的基础并曾在第二十七届会议（1975年）上加以讨论——倒不是因为根据“特定种类”财产的选择可能被视为人为、随意的或不适当，而是因为必须为货币、国库和国家资金等复杂事项草拟极端专门化的规定。

不动产和动产的区别

(4) 委员会为每种继承制订对所有种类的国家财产适用的一般性规定的过程中发现有必要区分国家不动产和国家动产，因为对这两类国家财产不能作同样的处理，而且关于对国家财产的继承，不论被继承国和继承国的法律体系为何，必须予以分别考虑。这一区别见诸世界各主要法律体系，主要是同物的本质所造成的物理区别标准相对应。某些财产同领土相连，因此不能移动；这就是不动产。而其他种类的财产可以移动，因此可以从领土上移走；这就构成动产。不过，似乎有需要明白表示：委员会采用这一用语，并不是倾向于普遍适用某一体系的法律。特别是那些完全导自罗马法的法律，因为如同关于区分公私所有权的状况一样，如果国内法的概念不存在于所有主要的法律体系，即不应涉及。因此，所作的区分有别于象法国法律那样的严格的法律范畴。而仅仅是为了国家财产的继承的目的，使用“动”和“不动”这两个词来指出可以移动和不可移动的财产似最恰当。

(5) 将国家财产的两个范畴与“领土”一并提及，仅仅反映出国家主权是从对土地的主权发展而来的历史事实。谁只要拥有土地，也就拥有经济和政治权力，这一点必然对当代的法律产生深远的影响。近代的国家主权主要是建立在一个实质因素之上：领土。因此，可以得出如下的结论：不论一国的政治或法律体系为何，所有以任何方式与领土相关连的东西都构成一个基础，没有这个基础国家便不能存在。

财产与领土的关连的基准

(6) 不论是何种继承，国家对国家财产的继承都要符合适用于草案第二部分第二节全部的一个主要基准：这种财产与领土之间的关连。应用这一基准，基本基本原则是，国家财产一般由被继承国转属继承国。关于国家财产的转属原则本身可从一项物质基准（即由财产的性质或财产的位置而来的领土与财产之间的关系）的适用而导出。此外，这个原则背后还有另一个原则，即关于国家继承所涉领土的实际生存原则。

(7) 关于国家不动产，这种财产与领土之间的关连原则是根据有关国家财产的地理位置具体适用的。因此对本部分第2节所论及的各种继承，是按照情况以第13条第2款(a)项和第14和16条第1款(a)项的下列说法来表达关于被继承国的国家不动产转属继承国的规则的：

“位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国”。

或以第17条第1款(a)项略为不同的形式表达：

“位于继承国领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国”。

很显然地，委员会所通过的关于国家不动产的转属的规则对位于国家继承所涉领土以外的国家不动产不适用，但遇产生新国家和国家解体的情形（如第14和17条的评注所解释者），当然不在此限。

由于财产的流动性而造成特别问题

(8) 关于国家动产，由于国家财产的可动性质或流动性的特别情况对国家在这方面的继承问题增加了特别的困难。尤其是由于这类财产可移动，因此随时可以被移动，使得易于改变对财产的控制。委员会认为，光是由于国家动产位于国家继承所涉领土在内，继承国不能因此就自动享有要求这些财产的权利，反过来说，光

是由于动产位于领土以外，被继承国不能因此就自动享有保有这些财产的权利。被继承国保有或继承国接受这些财产，都必须满足其他条件。这些条件与关于国家继承所涉领土和被继承国的生存的一般条件不是没有关系的。它们同永远不应忽略的一般的公正原则密切相关，在这种情形下，这一原则要求将财产分配给继承国和被继承国，如果被继承国不再存在而继承国有一个以上的话，则分配给每一继承国。被继承国不得过分利用有关国家财产的流动性，以致使国家继承所涉领土严重失调并危害继承国的生存。因此，应当提请注意本着信义所不能逾越的范围，被继承国如果逾越此一范围，就是背弃一项基本的国际义务。

(9) 在国家继承发生时，因为十分偶然的缘故在国家继承所涉领土内的被继承国的任何国家动产不能根据事实本身或完全自动地转属继承国。如果光是考虑到财产的位置，在某些情况下，就会破坏公正原则。此外，国家财产可能光是由于偶然的缘故而位于某一点，并不是制订规则必须审慎从事的唯一原因。甚至可能在某些情况下，被继承国并非偶然地而是故意地将动产放置在国家继承所涉领土内，而这些财产与领土没有任何关连，或者至少没有只是同该领土发生的这种关连。在这种情形下，将该财产光是留给继承国似有欠公平。比方，在被继承国领土到处流通的货币的黄金储备或金属保证可能留在国家继承所涉领土之内。仅因为全部储备都在领土内，如果被继承国来不及带走这些黄金储备便容许继承国有权得到这笔财产，是不可想象的。

(10) 在另一方面，国家动产位于国家继承发生后主权仍属继承国的领土一部分，虽然通常有正当理由假定这些动产应继续是被继承国的财产，但这种假定不管如何理所当然，并不一定是无可辩驳的，光是由于财产位于国家继承所涉领土之外不能因此构成被继承国保有这些财产的绝对理由。如果财产单独地，或甚至同时地与国家继承所涉领土相关连，基于公正原则和领土的生存，继承国应给予对该项财产的权利。

(11) 根据上述的各项考虑,委员会得出以下的结论:就国家动产而言,国家动产与领土之间的关连原则不应以国家财产的地理位置为根据而具体适用。上文解释过,¹³⁸ 对国家动产的转属适用的法规应建立在领土的生存原则之上,并照顾到公正原则;委员会有鉴于此,审议了如何表达关于领土和有关国家财产之间的关连的基准问题。有人建议了各种不同的词句,其中包括与领土之间存在“直接和必要关连”的财产,“属于对领土的主权的财产”和“行使对领土的主权所必需的财产”。委员会以这些词句不够明确不予采用,最后通过“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的……财产”这个提法。因此,对草案第二部分第二节论及的各种继承,将按照情况以第13(第2款(b)项)第14条(第1款(b)项)第16条(第1款(b)项)和第17条(第1款(c)项)的以下用语表达关于被继承国的国家动产转属继承国的规则:

“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国国家动产应转属继承国。”

第13条

一国部分领土的移交

1. 一国将一部分领土移交给另一国时,被继承国的国家财产转属继承国的问题应按照它们之间的协议解决。

2. 如无协议:

(a) 位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国;

(b) 与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属继承国。

¹³⁸ 本评注第(8)段。

评注

(1) 如上文所述,¹³⁹ 国际法委员会在制订关于国家在条约方面的继承的1974年最后草案时得到的结论是: 为了编纂关于该专题的现代法律, 将国家继承事例分为三大类就已足够: (a)对领土一部分的继承; (b)新独立国家; (c)国家的合并和分离, 在1974年的草案内, 第14条论及对领土一部分的继承, 其开头的一句是:

“一国领土的一部分, 或虽非一国领土的一部分但其国际关系由该国负责的任何领土, 成为另一国领土的一部分时; ”

上文也曾指出,¹⁴⁰ 委员会称为“对领土一部分的继承”的那种继承通过上述案文时, 对原来存在的国家领土一部分成为另一国领土的一部分的情况, 增列了非自治领土同其殖民国以外的另一国合并, 从而结束其殖民地地位的情况, 委员会认为, 为了对条约的继承的目的, 这两种情况可在同一条款内一并论及, 因为一项单一的原则, 即条约边界移动原则对这两种情形都适用。

(2) 与其他种类的继承比较, 具有非常独特性质的“对领土一部分的继承”在国家对条约以外事项的继承的专题范围内引起了若干困难。 边界调整本身引起“对领土一部分的继承”问题, 在若干情况下可能仅影响到领土无人居住或人口稀少的几英亩地, 但在某些国家的情况下, 可能影响到几百万平方英里和住了几百万居民的领土, 仅影响到无人居住的几英亩地的边界调整, 比方使瑞士能够扩展日内瓦—克万特兰机场包括前法国领土的边界调整, 将引起国家财产, 货币、国库和国家资金的问题。 还应当记得, 边界的少许调整是有关国家之间协议的主题, 它们根据协议解决移交领土的被继承国和接受领土的继承国之间发生的所有问题, 而无需

¹³⁹ 见上文第72-73段。

¹⁴⁰ 见上文第72段。

征求或许存在或许不存在的居民的意见。虽然“对领土一部分的继承”涵盖了边界的少许调整的情况，而后者是通过一个给所有有关问题提供一般性解决办法的协议得到实现无需征求居民的意见，但是这种继承也包括一些影响到人口稠密的领土或地段的情况。在这些情况下，关于国家财产，例如货币、国库和国家资金的转属问题必然会发生，而且实际上这些问题特别尖锐。

(3) 这个情况——即领土变更所影响的地区或许是人口十分稠密，或许是人口十分稀少——造成在国家对国家财产档案和债务的继承的范围内“对领土一部分的继承”的特定情况意义不明确、性质独特和因此引起的困难。简言之，国家财产的转属问题其大小不仅视移交领土的大小而定，而主要是根据是否有必要征求有关领土居民的意见。这些问题在每个情况下都会发生，但当移交领土的地区十分大并且人口稠密，将更容易看出和更为显著。这一无可驳辩的现实只是反映出有关领土的主权发生了替代的现象，无可避免地由继承国将自己的法律秩序扩展到有关领土而表现出来，比方说改换流通的辅币。货币尤其是国家财产的一个十分重要的项目，因为它是一国的最高权力及其主权的表现。

(4) 应当补充指出，关于“对领土的一部分的继承”的情况并不每次都有协议存在，如果有协议的存在就会使将予制订的关于国家对国家财产的继承的规则成为补充性质。此外，对一国领土的人口稠密部分转属另一国的情况——换句话说，正是那些较大规模地发生的国家财产（象货币、国库和国家资金）问题的情况——可能没有解决这些问题的协议。这不是一项理论性的假设，除了战争或通过武力并吞领土这两种违反当代国际法的情况外，可以设想在对自决作了全民投票以后，一国领土的一部分脱离该国而转属另一国的情况，或者一国一部分居民脱离该国而他们的居住的领土转属另一国的情况。在这种情况下，不是每一次都可以依赖存在于被继承国和继承国之间的协议的，特别是鉴于这种领土变更是在高度政治性的环境里发生的。

(5) 委员会根据上述的考虑决定，为了编纂关于国家对条约以外事项的继承，特别是国家财产的继承的国际法规则，宜在本草案内将1974年关于条约继承的草案第14条所包含的以下三种情况加以区别，并分别处理：(1)一国将领土一部分移交给另一国的情况，即本条的主题；(2)一国领土的一部分分离，与另一国合并的情况，即第16条第2款的主题（国家的一部分或几部分领土分离）；和(3)附属领土成为原负责其国际关系的国家以外的另一国的领土一部分的情况，即第11条第3款的主题（新独立国家）。

(6) 因此，第13条限于一国领土的一部分移交另一国的情况，该条标题使用“移交”一词和第1款内使用“将……移交”等字样用意在于着重指出第13条规定的准确范围。所设想的领土移交情况都是对继承国取代被继承国负责有关领土该部分的国际关系并不以征求领土该部分居民意见为前提，因为那块地方在政治、经济和战略等方面的重要性很小，或者即使有人居住却人口稀少。此外，所设想的情况全都是那些草案第3条所规定的在不与国际法，尤其联合国宪章所体现的国际法原则相抵触的条件下发生的。在大多数上述情况之下，关于国家财产象货币、国库和国家资金的转属问题实际上并不发生，或者没有很大的关联，国家不动产或动产从一国转属另一国的问题通常是通过被继承国与继承国之间的协议解决，协议在第13条所包含的情况中所占的首要地位反映在该条的第1款，该款规定：“一国将一部分领土移交给另一国时，被继承国的国家财产转属继承国的问题应按照被继承国与继承国之间的协议解决”。应当了解，按照第1款的规定，这种国家财产的转属在原则上应按照协议解决，协议应规定如何处置财产，但并不应此而有任何谈判或协议的义务。

(7) 被继承国和继承国之间如无协议，第13条第2款的规定应予适用。第2款(a)项是关于国家不动产的转属，而(b)项则是关于国家动产的转属。正如上文所解

释的¹⁴¹，第2款(a)项载列符合被继承国国家财产转属继承国的基本原则的关于被继承国的国家不动产，按照其地理位置转属继承国的规则。因此，它规定“位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国”。也许在这里不妨再次指出，这一规则并不包括位于继承所涉领土以外的国家不动产——这些财产仍然属于被继承国。

(8) 第2款(b)项载列上文解释过的¹⁴²关于被继承国的国家动产按照该动产与被继承国对国家继承所涉领土的活动之间关系的物质基准转属继承国的规则。这个基准对有关国家动产的实际地点不作区分，因此也无需明确提到财产“在国家继承日期”转属，而且草案第8条所载的国家财产的定义已包括了时间因素。所以，第2款(b)项规定“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属继承国”。

(9) 第13条规定所包含的情况不同于上文所指出的¹⁴³ 第16条第2款所设想的一国一部分领土与该国分离而同另一国合并的情况。如这种分离（不同于领土一部分的移交）情况之下，继承国代替被继承国负责有关的领土部分的国际关系以领土分离部分的居民表示同意为前提（由于该分离领土的范围、居民人数众多，或者该分离领土具有政治、经济、战略等方面的重要性）。象货币、国库、国家资金等国家财产的转属问题是在一国一部分领土与该国分离的情况下发生的，或者在这些情况下具有更大的意义，而这些问题往往不是通过被继承国与继承国之间的协议解决，当有关的领土是在高度政治性环境里发生变更时（实际情况往往是如此）这类协议是不太可能的。被继承国与继承国之间的协议完全是可予见的，但不会得到第13条给予协议的首要地位，因为对第16条第2款所涉情况最重要的是居民在行使自决权利时所表达的意愿。因此，适用于一国一部分领土与该国分离而同

¹⁴¹ 第2节第(7)段的评注。

¹⁴² 同上，尤其是第(11)段。

¹⁴³ 本评注第(5)段。

另一国合并的情况的第16条第1款与第13条第1款的规定有别而载有下列条款：“除被继承国和继承国之间另有协议外：”。

(10) 对第13条所包含的情况适用的规则和对第16条第2款所包含的情况适用的规则两者之间还有一项差别，这项差别是由上文所述的两类情况之间的实际差别而造成的，反映在如下的规定：如无第13条和第16条所设想的协议，第三类国家财产只在后者的情况下才转属继承国。因此，根据第16条的规定，当一国一部分领土与该国分离而同另一国合并（第2款），除被继承国和继承国之间另有协议外（第1款），与被继承国对国家继承所涉领土的活动无关的被继承国国家动产应按照公平的比例转属继承国（第1款(c)项和(b)项合并起来）。第13条所包含的情况并不需要这种规定。

(11) 关于一国领土一部分移交另一国（第13条）和一国一部分领土与该国分离而与另一国合并（第16条第2款）的国家财产转属规则可在国家惯例、法院裁决和法律理论里找到依据；一般说来，这三者都是承认被继承国国家财产是可以转属的。某些实例可以说明这一点，即使它们的范围似比通过的规则更广泛。

(12) 这种国家财产的转移显然是确立的惯例。此外，有许多国际文件记载被继承国在没有取得任何补偿条件的情况下将位于国家继承所涉领土内的所有国家财产不加区别地明示让与。据此可以得到的结论是：应更有理由接受位于该领土内而又属于范围较窄的国家不动产一类的国家财产的让与。如此转属继承国的国家不动产是被继承国在有关领土部分为表示和行使其主权或为履行行使该主权所涵盖的一般性义务（例如保卫有关领土部分、安全、促进公共卫生和教育、国家发展等等）曾经适当使用过的财产。要逐一列举这些财产并不困难：比方，它包括兵营、机场、监狱、固定的军事设施、国立医院、国立大学、地方政府办公大楼、中央政府各主要办事处、国家财政、经济或社会机构的建筑物以及其通常职能由被继承国本身负责的邮电设施。

(13) 以下的例子将省略两种不足作说明之用的情况，因为它们反映转移国

家财产一般性原则的适用是由于其他特别和特定种类的原因。第一种包括一切割让领土的情况。抵充偿付购买省份、领土等等在过去许多世纪是一般接受的做法，但自第一次世界大战以来，特别是自愈来愈坚决确认民族自决权利以来，这种做法逐渐灭迹。从自决权利可以推论：割让一民族的领土来抵充偿付的做法必须受到谴责。很明显地，这些往昔的移交情况再也说明不了什么。一国购买领土，即买入领土上的一切，或它所想要的一切，或另一方想卖的领土上的一切，但国家财产的移交在这里不证明规则的存在，而仅证明有支付能力¹⁴⁴

(14) 第二种情况是被逼割让领土，国际法对这种情况明文禁止，所以对这种情况的财产继承并无规定。¹⁴⁵ 关于这一点，参看草案第3条的规定。

¹⁴⁴ 比方，参看1865年8月14日《加施泰因公约》，奥地利根据这个条约将劳恩堡以250万丹麦里斯元的代价卖给普鲁士，（见《英国和外国文件，1865-1886》（伦敦，威廉·里奇韦，1870），卷56，英文本第1026页；《外交档案，1865年》，（巴黎，埃莫出版，1865年）卷四，法文本第6页），《1867年3月30日华盛顿条约》，俄罗斯根据这个条约将其在北美洲的属地以120万美元的代价卖给美利坚合众国（W.M. 马洛伊编：《美利坚合众国和其他国家缔订的条约、公约、国际文件、议定书和协定，1776-1909年》（华盛顿哥伦比亚特区，政府印刷所，1910年），卷二，英文本第1521页）；法国据以将路易斯安那州以1,500万美元的代价卖给美利坚合众国的条约（英文本及法文本见德马唐斯编：《主要条约汇编》（戈廷根，迪特里希书店，1831年），卷七（同前书），第706页）。

¹⁴⁵ 从前，这种被逼割让的情况相当常见而普遍。历史上这类例子不胜枚举，这里引用其中一则作为关于当时如何解释与主权相关连的财产继承概念的文件证明。《比利牛斯条约》将阿拉斯、贝顿、朗斯、巴波米等地割让给法国，其中规定这些地方：

(15) 第三种情况也许是非常明显的，它涉及“无偿自愿割让”。在这些十分特殊和有限的情况下，国家财产的转属既无争论也不含糊，因为与其说它是遵照国家继承的一般原则发生的，无宁说是根据明示的意愿。¹⁴⁶

(16) 第十条和第十三条所涵盖的领土变更发生在战争之后者相当多。在这种情形下，和平条约载有关于战败国割让的领土。基于这个理由，对和平条约和其他类似文件关于领土移交所发生的问题的规定，即使不作明确保留，也须谨慎处理。在这个条件之下，可以指出结束第一次世界大战的各主要和平条约有意规定位于割让的

¹⁴⁵ (续前)

“……过去属于天主国王……将转属最虔诚的基督国王及其继承人和受让人……享有相同的主权权利、财产权、君权、授职权、监督权、管辖权、任命权、以及对在上述国家范围内的主教区、教会和其他大小修道院、宗教高位、牧师寓宅或任何其他宗教财产的特权和优越地位……为此目的天主国王兹放弃〔这些权利〕……以及所有人、奴仆、子民、区、村、小村、森林……天主国王同意……与法国皇室合并；所有相反的法律、惯例、规约和宪章……全部失效。”

(弗·伊斯雷尔，《同前书》，卷一，英文本第69-70页)

¹⁴⁶ 比方，参考大不列颠于1980年将伊利湖部分马蹄礁割让给美国；1821年7月在蒙得维的亚举行的乌拉圭人民代表会议关于合并的芝普天娜省的决定；1978年米卢兹自由市自愿加入法国；1795年库兰公爵领地自愿加入俄国；巴西和乌拉圭于1909年10月30日缔结的关于无偿割让威水湖、岛屿和小岛的《里奥条约》；根据1859年11月10日《苏黎世条约》，法国无偿地自愿将伦巴第割让给皮德蒙特等等。

德国、奥匈或保加利亚领土的所有公共财产全部转属继承国。¹⁴⁷

(17) 关于第二次世界大战，1945年6月29日捷克斯洛伐克和苏联之间的条约规定在《圣日尔曼昂莱条约》所规定的范围内割让喀尔巴阡以南的乌克兰与苏联。附于条约的议定书规定“无偿地将在喀尔巴阡以南的国家财产的所有权移交”。芬兰和苏联于1940年3月12日所缔结的和平条约¹⁴⁸规定相互割让领土，并载有一个附件，其中规定位于任一国割让领土内具有军事或经济重要性的一切建筑和设施应原封不动地移交继承国。议定书特别提到桥梁、水坝、飞机场、军营、货仓、铁路联轨点、制造企业、电报设施和电力站。同盟国和意大利于1947年2月10日所缔结的和平条约也载有应用被继承国财产，包括不动产在内，转属继承国的原则的规定。比如，条约附件十四（关于割让领土的经济和财务规定）第1款规定“继承国应无偿地接受在割让领土的意大利国家财产和准国家财产……”¹⁴⁹。

(18) 法院和其他管辖机构也似乎无保留地赞同关于一般公共财产的转属，尤其是国家财产，包括不动产在内的转属原则。首先，国家法院便是如此，据卢梭说，

¹⁴⁷ 参看《凡尔赛条约》第二五六条（《英国和外国文件》，第112卷，英文本第125页。）《圣日尔曼昂莱条约》第208条（同上，第412-414页）《特里亚农条约》第191条（同上，第113卷，第564-565页），和《塞纳河畔纳伊条约》第142条（同上，第112卷，第821-822页）。

¹⁴⁸ 见《美国国际法杂志，1940年》，（康科德（新罕布什尔），美国国际法学会，鲁姆福特出版社，1940年），第34卷，英文本第127-131页。

¹⁴⁹ 联合国，《条约汇编》，第49卷，第225页。

“现在国家法院无异议地接受关于公共财产转属新国家或合并国家的一般性原则”。¹⁵⁰

(19) 国际法律机构的决定肯定了这个规则。对彼得·帕索马尼大学案，常设国际法院笼统地申述了（所以可在这个范围内引用该项申述）关于公共财产转属继承国的原则。按照该法院的说法，这是“一般接受的国家继承法律的原则”。¹⁵¹ 根据1949年2月10日与意大利缔结的和平条约而设立的法意和解委员会肯定了关于国家不动产的全部所有权专属继承国的原则。这一点可从它所作出的一个决定中推断出来。委员会发现：

“意大利政府的主要论点同第1款十分明确的词句相抵触，继承国应无偿地接受在割让领土内的国家财产，以及准国家财产，包括社区财产”。¹⁵²

¹⁵⁰ 鲁索，《国际公法法院——国家领土的转移及其法律后果》（巴黎，国际法院，1964-1965年），法文本第139页。书中笼统提到柏林上诉法院1940年5月16日的判决书（对梅梅尔的国家继承案——依1939年3月22日德意志陶宛条约将梅梅尔领土归还德意志帝国（劳特尔帕赫特，编：《国际公约案例年刊和报告，1919-1942年，补编》（伦敦），第44号案例，英文本第74-76页）），它提到公共财产转属继承国的‘比较法’（按前后关系应为“普通法”之误）。书中还提到1947年3月31日巴勒斯坦最高法院判决书（阿米尼·南米卡·苏尔丹对检查长案（劳特尔帕赫特，编《……年刊1947年》，第14号案例，英文本第36-40页）），该判决书根据对1923年《洛桑条约》第60条的解释，确认土耳其公共财产移交巴勒斯坦（英国）政府的有效性。

¹⁵¹ 《1933年12月15日的判决书，对匈捷混合仲裁法庭一项判决的上诉》（彼得·帕季马尼大学对捷克斯洛伐克州案），判决书，1933年，常设国际法庭，A/B辑，第61号，英文本第237页。

¹⁵² 法意和解委员会，“其领土为和平条约第二条规定的边界所分割的地方当局关

(20) 就国家动产而言，委员会曾解释过，¹⁵³ 鉴于国家动产的可动性的特别性质，不能根据有关财产的地理位置，具体适用关于这些财产与领土之间的关连原则，委员会决定以下列公式表示关于领土和有关动产之间的关连的基准：“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的……财产”。这个概念可视为与国际法院判决所支持的一个概念密切相关，即关于领土地方当局生存所必需的地方当局财产的转让的概念。比方，对领土为法意新边界所分割的地方当局关于财产分配的争端，根据1947年2月10日同意大利缔结的《和平条约》而设立的法意和解委员会曾指出：

“……《和平条约》并不反映出……在意大利的立法中或在领土割让收受国的立法中可能存在的公共所有权和私人所有权的分别。不过，财产的性质和它的经济用途，对财产的分配有一定的影响。

“分配首先必须正当和公平。不过，《和平条约》并不只限于诉诸公正和公平，而是为地方性财产一整类和通常是最重要的一类财产规定具体的基准。

“〔条约〕……是否规定两种不同的协议……其中一种关于公共当局财产的分配，另一种确保‘对居民继续提供必需的市政服务’……”的问题或许可搁置一旁。但即使如此，当必要的市政服务按通常情形是由必须分配的市政政府财产所提供时，关于对居民继续提供必要的市政服务的基准就更有理由起决

¹⁵² (续前)

于财产分配的争端：一九五三年一月二十日和十月九日所作的第一四五和一六三号决定”（联合国，《国际仲裁裁决报告》，第十三卷（联合国出版物，出售品编号64.V.3）第514页）。

附件十四，第1段规定“继承国应无偿地接受在割与它的领土之内的意大利国家和准国家财产……”（联合国，《条约汇编》第四十九卷，第225页。）

¹⁵³ 参看上文第2节的介绍性评注第(12)-(15)段。

定性作用*。分配应按照效用原则*进行，因为在这个情况下，由《条约》的起草人看来，该项原则必然是最为公正和公平的”。¹⁵⁴

(21) 更具体地说，关于国家动产，下文将举例逐一讨论货币（包括黄金和外汇储备）和国家资金的情况。为现有的目的，这些情况已足够用作说明。

货币

(22) 为国际法的目的，货币的定义应照顾到以下三个基本因素：a) 货币是主权的一个属性，(b) 它在特定的领土内流通，(c) 它代表购买力。有人指出这个法律定义

“必然建立在国家的概念，或者更笼统一点，建立在法律上或实际上的主权权力之上。这一命题的必然结果是：在法律上讲，流通的交易媒介如果不是由国家确定或核准发行，就不成为货币，反过来说，货币只有通过正式的非通货化才会失去它的地位”。¹⁵⁵

为了本专题的目的，它的含意是在继承所涉领土内被继承国丧失，而继承国则行使它自己的货币权力。这意味着在同一时候，与货币主权的表现或领土内活动有关的国家财产（黄金和外汇储备、位于领土内发行机构的不动产和资产）必须从被继承国转属继承国。

(23) 货币同领土的正常关系表现在以下的概念中：货币只能在发行当局的领土内流通。国家的“货币领土性”或“货币空间”的概念涵蕴以下两点：第一，被继承国完全放弃有关领土的货币权力；第二，继承国代替被继承国取得该领土内的相同特权。但无论是放弃权力和取得权力，必须根据实际情况作出安排，即在国家继承发生之日，一领土不可能没有任何货币流通。由于被继承国不可避免地留

¹⁵⁴ 联合国，《国际仲裁裁决报告》，第十三卷（前引书）第519页。

¹⁵⁵ D·卡罗，《主权和国际货币合作》（巴黎，居扎斯，1970年），法文本第27页。

下货币在领土内流通，而继承国又暂时保留这些货币，继承国因此有正当理由要求享有作为这些货币的保证或支持的黄金和外汇。同样地，按照关于国家的“货币的领土性”或“货币空间”的这项原则，领土继承所涉领土内中央发行机构任何部门的不动产和资产转属继承国。由于货币的流动涵蕴了保证或支持——归根结蒂是公共债务——流通中的货币不能离开它的基础或正常支持，后者是由所有黄金或外汇储备和发行机构的所有资产所构成的。毕竟，这个绝对不可分性只是描述了货币现象运行的全球性和“机械”方式。

(24) 在现有的世界货币制度中，货币只因黄金支持才有其价值，因此在国家继承问题上，将货币同它的支持分开是没用的。因此，对不可避免地有纸币流通的领土行使管辖权的继承国一定需要接受数额与发行这些纸币所需支持相当的黄金和外汇。不过，实际上并非常常如此。关于对国家继承所涉领土分配或指定辅币的原则在这里是不可或缺的。如果货币、黄金和外汇储备以及各种属于继承国的辅币留在国家继承所涉领土是暂时或偶然的，被继承国无意将它们分配给该领土，那么很明显地它们与该领土就没有任何联系或关系，不能转属继承国。1870年法德战争期间留在斯特拉斯堡的法国银行所拥有的黄金在阿萨-洛林割与德国后不能转属德国，除非确立这些黄金曾经“分配”给割让领土。

(25) 当外约旦成为约旦时，约旦继承了巴勒斯坦货币理事会的一部分公积金，估计为一百万英镑，但因为其他原因，须向英国付出等数的款项。¹⁵⁶

(26) 帝俄在第一次世界大战后瓦解，其领土的一部分转属爱沙尼亚、拉脱维亚、立陶宛和波兰。¹⁵⁷ 根据所缔结的和平条约，新的苏维埃政权完全负起俄罗斯国家银

¹⁵⁶ 参看一九五一年五月一日联合王国和约旦所缔结的关于解决因结束巴勒斯坦委任统治而引起的清算的财务问题的协定（联合国，《条约汇编》，第一一七卷，第19页）。

¹⁵⁷ 这里没提到芬兰的情况，因为它在帝俄统治下已享有货币自主权，也没提到土耳其。

行在上述四个国家所发行的纸币所代表的债务。¹⁵⁸ 这些文件的规定有的指出苏联免除有关国家债务的有关部分，俨如条约放弃了自动继承债务的原则。其他规定甚至言明所以放弃的理由，即这些国家在战时遭受了破坏，¹⁵⁹ 在同一时候，这些条约也有规定，俄罗斯国家银行的部分金块储备移交各该国。就波兰而言，所持的理由颇有意思：苏联在这项目下，所付的三千万金卢布相当于波兰领土“积极参加”帝俄的经济生活所作的贡献。

国家资金

(27) 国家继承所涉领土内的国家公共资金应理解为现金、股票和股份，这些虽然是国家全盘资金的一部分，但由于国家对该区域的主权或在区域内有活动，同该领土有关连。如果它们与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关，则无论是流动的或投资的，均转属继承国。关于与活动的关连的原则在这种情形下是有决定性的作用的，因为很明显地，在有关领土转运、暂时或偶然在该领土内的被继承国的资金不转属继承国。

(28) 国家公共资金可以是流动的或投资的；这些包括各色各样的股票和股份。因此，根据波兰最高法院的判决，取得在割与波兰的领土内的德国的“所有财产和所有物”也包括将一个协会的资金股份移交继承国。¹⁶⁰

¹⁵⁸ 参看以下各条约：1920年2月2日同爱沙尼亚的条约第12条；1920年8月11日同拉脱维亚的条约第12条；1921年3月18日同波兰的条约第19条（国际联盟，《条约汇编》，第十一卷，第51页；第二卷，英文本第212页；第三卷，第122页；和第四卷，第123页）。

¹⁵⁹ 参看B·诺得，“国际公法上的货币”，《海牙国际法院汇编》，1929年，第二辑（巴黎，哈谢特，1930年），第27卷，法文本第295页。

¹⁶⁰ 联合国秘书处关于波兰高等法院对“波兰财政部对德国中产阶级基金会案”（1929年）的判决的摘要，（《1963年……年鉴》，第二卷，英文本第133页，A/CN.4/157号文件，第337段）。

(29) 作为“无偿地移交对国家财产的所有权权利”的一部分，苏联接受了位于捷克斯洛伐克按照1945年6月29日条约割让的外喀尔巴阡的乌克兰领土（在1919年9月10日《圣日耳曼昂莱条约》所规定的界线之内）的公共资金。

第14条

新独立国家

1. 继承国为新独立国家时：

- (a) 位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国；
- (b) 属于国家继承所涉领土但位于该领土之外而在领土附属期间已成为被继承国国家财产的不动产，应转属继承国；
- (c) 第(b)项所述以外位于国家继承所涉领土之外的被继承国的国家不动产，附属领土曾为其创造作出贡献者，应按照附属领土所作贡献的比例转属继承国；
- (d) 与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属继承国；
- (e) 属于国家继承所涉领土和在领土附属期间成为被继承国的国家财产的动产，应转属继承国；
- (f) 第(d)和(e)项所述以外的被继承国的国家动产，附属领土曾为其创造作出贡献者，应按照附属领土所作贡献的比例转属继承国。

2. 新独立国家由两个或两个以上附属领土组成时，被继承国的国家财产转属新独立国家的问题，应按照第1款的规定决定。

3. 附属领土成为原负责其国际关系的国家以外的一个国家的领土一部分时，被继承国的国家财产转属继承国的问题，应按照第1款的规定决定。

4. 被继承国和新独立国家之间对国家财产的继承不执行第1至第3款的规定而另外缔结协定予以决定时，此等协定不应违反各国人民对其财富和自然资源享有永久主权的原则。

评注

(1) 第14条涉及新独立国家对国家财产的继承。 本草案所用“新独立国家”一词已在第2条第1款(e)项列有定义，因此应参看第2条评注内的有关段落¹⁶¹。

(2) 在其他各类国家继承中，被继承国对继承国所继承领土行使充分主权，直至继承发生时为止；而本条所指的国家继承，则涉及附属或非自治领土，这类领土在《联合国宪章》规定下，具有特殊的法律地位。 《关于各国依联合国宪章建立友好关系和合作的国际法原则宣言》¹⁶²中指出，这一类领土具有

“与其管理国之领土分别及不同之地位；在该殖民地或非自治领土人民依照宪章尤其是宪章宗旨与原则行使自治权之前，此种宪章规定之分别及不同地位应继续存在。”

此外，按照大会1960年12月14日第1514(XV)号决议，每一民族尽管在其历史的某一阶段未能取得政治上的独立，但仍具有作为一个民族所固有的国家主权的各种属性。 下文¹⁶³中解释了每一民族对其财富和自然资源也同样地享有永久的主权权利。

(3) 有人可能会质问委员会，在非殖民化过程实际已结束的情况下何须再对新独立国家作出特别的规定；但委员会深信有必要在本草案中列入这些条款。 凡是象关于国家对条约以外事项的继承这方面的条款草案，必然要先假定民族自决权的行使——这种权利是联合国的首要宗旨之一，具有绝对法的特性；这样的条款草案不能忽略国际关系的近代历史上实现民族自决权的最重要最广泛的形式，即第二次世界大战以来所进行的非殖民化过程。 事实上，委员会在编纂和逐渐发展有关国家继承方面的国际法规则的工作上，充分意识到大会所交付的确切任务，即，在审

¹⁶¹ 上文第2条评注第(6)段。

¹⁶² 大会1970年10月24日第2625(XXV)号决议，附件。

¹⁶³ 本评注第(26)-(32)段。

查国家继承问题时，要妥为顾及第二次世界大战以来获致独立各国的意见。¹⁶⁴ 非殖民化的过程虽已大体上得到实现，但并未全部完成；25国特别委员会1980年的报告¹⁶⁵ 确认了这一点，其中指出，许多附属或非自治领土仍有待于进行非殖民化。此外，本条款草案不仅限于对尚待非殖民化的附属或非自治领土发生效用。在许多情况下，非殖民化的作用，包括国家财产的继承等问题，在达成政治独立的多年之后仍然存在。委员会在进行其关于国家在条约方面的继承的工作时，充分认识到有列入关于新独立国家的条款的必要；这些条款列入了1974年提交大会审议的该草案最后定本，也列入了根据这一定本通过的《1978年维也纳公约》。对于当前这个问题，没有理由要改变关于国家在条约方面的继承的条款草案中既定的型式；相反地，在国家对国家财产、档案和债务的继承的问题上，如果不是更有理由也是同样有理由应保持涉及“新独立国家”的继承型式的。另外，鉴于这两组条款草案间的密切关联和对称性，如果本草案中不列入关于新独立国家的条款，就会形成一个无法解释的漏洞。

(4) 第14条内包含非殖民化过程可能产生的各种情况：最常见的是该新独立国家由一个附属领土形成；有时新独立国家由两个或两个以上附属领土组成（第2款）；有时附属领土成为原管理国以外的一个已存在的国家的领土一部分（第3款）。在所有上述情况中，国家财产转属的规则均应相同，因为每一种情况继承的基础都是一样的，就是非殖民化。基于这个理由，委员会已说明过¹⁶⁶，它认为宜于把最后一种情况归入本条之内——在1974年关于国家在条约方面的继承的草案中，

¹⁶⁴ 大会1962年11月20日第1765(XVII)号决议和1963年11月18日第1902(XVIII)号决议。

¹⁶⁵ 给予殖民地国家和人民独立宣言执行特别委员会的报告。《大会正式记录，第三十三届会议，补编第23号》(A/33/23/Rev. 1)。

¹⁶⁶ 参看上文第75段。

这种情况列入为第14条的条款（对领土一部分的继承）¹⁶⁷——因为这是同一原则——“移动条约边界”规则——的适用问题。

(5) 关于国家财产转属新独立国家的规则与关于其他继承类别的规则有些不同，目的在于充分照顾到新独立国家刚形成时的特殊情况。对于从殖民统治下达成独立的国家必须适用“领土生存原则”，而“公平原则”又要求在关于国家财产的继承的法律规则上对这一类国家给予优惠待遇。因此，下面将说明其中两个主要的不同点。第一，作为一般的规定，位于有关附属领土内的不动产以及与被继承国对所涉附属领土的活动有关的动产，应于新独立国家诞生时转属继承国，不论该新独立国家是由一个或两个或若干个附属领土所形成，或当附属领土通过与另一已存在的国家合并或联合而达成非殖民化时转属继承国。与其他继承类别的有关条文不同的是，这里不需提及任何协议。第14条中对于新独立国家没有使用第2节其他各条所用的“如无协议”，或“除被继承国和继承国之间另有协议外”等措词；其原因主要并不是因为一个尚未成为国家的附属领土，严格说来，还不应视为具有订立国际协定的能力，而是在于体认到新独立国家经过非殖民化而诞生时所处的极为特殊的情况；这种情况，在为了取得独立而进行谈判时，会由于该领土同原宗主国之间不平等不平衡的法律、政治、经济关系而造成许多情况下对于将要独立的一方十分不利的后果。

(6) 第二点差别是，这里提出了附属领土曾为被继承国的某些不动产和动产的创造作出贡献的观念；这类财产应按照附属领土所作贡献的比例转属继承国。这项规定是衡平概念的具体应用，构成了实证国际法的一条规则的部分实质内容；这条规则的目的之一是为了保存居住于有关附属领土内的人民的祖传财产和他们的历史及文化遗产。当继承国为新独立国家时，其全国都受到这种国家继承——对被继承国财产的创造曾作出贡献的国家的继承——的影响。这些财产应按照附属领土对其创造所作贡献的比例转属继承国才是公平的。

¹⁶⁷ 该条相应于《1978年维也纳公约》第15条。

(7) 第1款(a)项所处理的是位于已独立领土内的被继承国的国家不动产问题。按照以财产联系领土标准为基础的国家财产转属原则，这一项同其他继承类别的有关条文都规定位于这种领土的不动产转属继承国。这种解决办法通常为法律文献和国家惯例所接受，不过这两种情况向来都不明文提及“位于这种领土”的被继承国的“不动”产；却经常提到不顾其性质或地理位置为何的一般的财产。因此如果一般转让可以明文规定，则将这一项所规定的更有限的几类财产转属继承国就更应该被准许了。

(8) 在这方面，可以参考1962年3月19日经济及财政合作原则宣言第19条第1款，它规定：

“〔法兰西〕国家在阿尔及利亚的公共房地产应移交阿尔及利亚……”¹⁶⁸事实上，法国的全部军事房地产和大部分民事房地产（依协定保留的若干财产和仍有争论的其他财产除外）已经在几年来逐步转属阿尔及利亚国。

(9) 管理国或 国的许多双边文书或单边法令只是载明被继承国无偿确切让与全部国家财产，或更广泛的说，对位于国家继承所涉领土上的全部公共财产一概放弃。例如，《马来亚联邦宪法（1957）》规定：联邦或任何一英属殖民地从宣告独立之日起其全部财产和资产应属于联邦或其一邦。所用术语是一般性的，未加限制或说明，授权被继承国转移其全部任何种类的财产。¹⁶⁹还可以一提的是1956年10月29日《丹吉尔国际会议最后宣言》，不过它不能严格适用，因为丹吉尔国际管理局不能视同一个国家。该《宣言》所附加的议定书第2条载明：“重新获得国际管理当局所托管的公、私产业”的摩洛哥国“接收后

¹⁶⁸ 联合国，《条约汇编》，第507卷，英文本，第65页。

¹⁶⁹ 《关于国家继承的材料》（联合国出版物，出售品编号：E/F.68.V.5），英文本，第85-86页。并参看《西萨摩亚独立国家宪法（1962）》，其中宣告“独立日以前属于女皇治下……或王国政府的所有财产自独立之日起应归属萨摩亚”（同上，英文本，第117页）。

者的财产——”。¹⁷⁰ 其他的实例有印度尼西亚和荷兰在海牙圆桌会议（1949年8-11月）结束以前达成的1949年11月2日《过渡措施协定草案》¹⁷¹，其中规定，荷兰应交出它在印度尼西亚拥有的一切公、私产业——不只限于不动产。后来的一项军事协定又规定，荷兰除应将其驻印度尼西亚舰队使用的一些军舰和军事维修设备等动产移交印度尼西亚外，还应移交殖民军队使用的全部固定设施和设备。¹⁷² 同样，当塞浦路斯殖民地实现独立时，该岛政府的全部财产（包括不动产）都成为塞浦路斯共和国的财产。¹⁷³ 利比亚获得“意大利国以本国名义或意大利管理当局名义在利比亚拥有的动产和不动产”。¹⁷⁴ 下列财产尤应立即移交：“国家公共财产和国家在利比亚拥有的不可分割的财产”以及“法西斯党及其组织在利比亚拥有的财产”。¹⁷⁵ 缅甸也继承了殖民地政府的全部公、私产业，¹⁷⁶ 包括联合

¹⁷⁰ 联合国《条约汇编》第263卷，英文本，第171页。

¹⁷¹ 同上，第69卷，英文本，第266页。

¹⁷² 同上，英文本，第288页。

¹⁷³ 1960年8月16日在尼科西亚签署的关于建立塞浦路斯共和国的条约及其附件、附表、附图等。联合国《条约汇编》第382卷，英文本，附件E，第130-138页，第1条和全书各处。

¹⁷⁴ 联合国大会1950年12月15日第388(V)号决议，“有关利比亚的经济及财政规定”，第1条。

¹⁷⁵ 同上，不可让与的国家财产之定义载于《意大利民法》第822-828条，主要包括矿山、采石场、森林、军营（即不动产）、军火、弹药等（即动产）。

¹⁷⁶ 1935年缅甸政府法令。

王国在缅甸的固定军事资产。¹⁷⁷

(10) 委员会并不是没有察觉在被继承国和新独立的继承国所缔结的协定中，后者作有利于前者的表示而放弃它对国家继承时转属于它的一部分国家财产的所有权。¹⁷⁸ 独立协定附有各种关于财产的议定书，其中规定独立国家不继承原属被继承国的全部财产。 这样规定通常是为了在原宗主国和新独立国家密切合作的气氛下考虑到双方共同的需要。 这些协定所采用的形式却是多种多样的。 在某些情况下，仍然暂时维持独立前的原状而不作任何财产转移。¹⁷⁹ 在另一些情况下原宗主国（公私）产业的转移原则上获得确认，但只有当各种军事及文事设施在营运上无需利用

¹⁷⁷ 联合王国，《联合王国政府和缅甸临时政府之间关于承认缅甸独立和有关事项的条约》，附件：1947年8月29日在仰光签署的防卫协定。 第7360号政府文件（伦敦，英国文书局，1948）。

¹⁷⁸ 参看G. 富尤：“非洲新国家对法国公共财产的继承”，《法国国际法年鉴》，1965年（巴黎），第11卷（1966），法文本，第885-915页。并参照G. 富尤“非洲北部国家对法国公共财产的继承”，《北部非洲年鉴》，1966，法文本，第51-79页。

¹⁷⁹ 法兰西共和国政府和乍得共和国政府针对1960年7月12日在巴黎签署的法兰西共和国和乍得共和国合作协定生效前所适用的过渡性安排缔结的协定（国家继承的有关材料（前引书），第153-154页）第4条。 后来在1961年10月25日签署了财产协定义定书。 它考虑到两国对“共同需要”的关怀并使继承国能够放弃若干财产的转移（见1963年3月15日第63-271号《法令》，其中颁布1961年10月25日法国和乍得共和国间财产协定义定书（附有《议定书》全文，载于法国《法兰西共和国法令公报》，（巴黎），第95年第69号（1963年3月21日），法文本，第2721-2722号。

这些产业时才实际加以移交。¹⁸⁰ 有时，同新独立领土缔结的协定将全部公、私产业明确划归继承国的继承物，但又在同一协定中明确归还其中一部分的所有权或用益权。¹⁸¹ 在某些情况下，新独立的国家愿意同原宗主国划分财产，但是从事这种划分的标准除了较广泛地涉及技术援助的需要和原宗主国的存在以外其他并不明确。¹⁸² 最后，在另一些情况下，某些条约舍弃领土或宗主国的公、私产业之分，而采取能

¹⁸⁰ 见1963年3月15日第63-270页《法令》，其中颁布1962年9月18日签署的法国和塞内加尔间财产授与协定(附有《协定》全文)，同上，第2720页。第1条确立了向塞内加尔转让“以法兰西共和国名义……登记的国家附属物所有权”的原则。但是，第2条载明：“但国家附属物如经证明为其设施之作业所必需……并经编列成表”载于附件中，“则其所有权仍应归法兰西共和国而以其名义进行登记……”。这项规定所关涉的不是为法国设施上的需要使用国家财产的问题，而是这些财产的所有权。

¹⁸¹ 典型的实例是法国和毛里塔尼亚于1963年5月10日缔结的公共财产协定(1963年10月26日第63-1077号法令)，载于：法国《法兰西共和国公报，法令》(巴黎)，第95年，第256号(1963年10月31日)，法文本，第9707-9708页。第1条是规定公共领域和私业领域的永久转属。第2条规定对法兰西国家设施所需要的若干公共财产给予所有权。第3条规定用于居住的军事房地所有权应交还国家。第4条规定法国可自由处理“必要设施以执行“在防卫协定下”委交法国军队的防卫任务”。

¹⁸² 参照公布1961年6月6日法国和加蓬共和国财产协定义定书的1963年3月15日第63-268号法令，载于：法国，《法兰西共和国公报，法令篇》(巴黎)第95年，第69号(1963年3月21日)，法文本，第2718-2719号。

够满足“各自需要”的划分方式，由两个国家在各种合作协定中加以界定：

“缔约国同意根据公平和满足各自需要以全球性的解决办法取代以附属性质为基础的财产解决办法。”¹⁸³

(11) 但是，应该指出的是，这些文书通常具有暂时的性质。被继承国和新独立的继承国之间政治关系更加均衡发展的结果往往使继承国迟早能通过同原宗主国协议而重获位于领土上的国家不动产。

(12) 第14条第1款(b)和(e)项所处理的是新独立国家特有的一个问题。即在附属期间以前原属国家继承所涉领土所有的动产的问题。到了附属期间，这些财产的一部或全部很可能转属于管理该领土的被继承国。这些财产可能是大使馆或行政大楼之类的不动产，也可能是具有文化或历史意义的动产。这两项内规定，此类财产应归还原主。但(b)项的文字只提到“不动产”，(e)项则只提到动产，但两项都规定这些财产应转属继承国。临时草案第1款没有把不动产包括进去是因为第1款(a)项已涉及所有的“位于领土内的被继承国的不动产”，包括附属前原属

¹⁸³ 经1960年7月5日马拉加西法令和1960年7月18日法国法令核可的1960年6月27日法国-马拉加西经济及财政合作协定第31条(载于：法国《法兰西共和国公报，法令篇》(巴黎)，第92年，第167号(1960年7月20日)，法文本，第6615页。〔秘书处已有英译本〕。后来法国和马拉加西于1961年10月18日签署了财产议定书(公布此议定书的1963年3月15日第63-269号法令，载于：法国《法兰西共和国公报，法令篇》(巴黎)，第95年，第69号(1963年3月21日)，法文本，第2719-2720页)。这便证实1960年6月27日的另一项经济合作协定所造成的情况，并确认了马达加斯加对其余国家附属设施的所有权，不过法国仍保留对军事房地和设施的所有权。

领土所有的不动产在内。但委员会在二读时为了避免铨释问题，认为应在第1款内作出适合这种情况的有关不动产的具体规定。

(13) 第1款(b)和(e)项所涉情况有必要明确加以规定，虽然它也可以视为有关附属领土“本身财产”的较大问题中的一个方面。第十一条的规定并不打算适用于非自治领土属下的财产，因为这些财产不受国家继承的影响。一般说来，殖民地享有一种可以说是立法上和传统上的特性的特殊地位。它们具有某种国际的个性，可以在其领土以内或以外拥有财产。因此，继承行为没有任何理由会使殖民地丧失它们自身的财产。如果对第1款(b)和(e)项所涉情况不作明确规定的話，则在一国曾经变成附属领土的情况下，原属该国，但经转属管理国的财产是否仍应视为附属领土的财产这一点就会成为疑问。

(14) 应指出的是，第1款(b)和(e)项同其他各项不同，在其句首没有提“国家动产”而只提了“动产”。其目的是要扩大此项规定的范围，使其包括在附属期以前原属这个作为继承国的新独立国家的领土的财产，不论该领土在附属期以前是一独立国家或一其他形式的自治体，例如部落或地方政府。

(15) 第14条第1款(c)项处理的是被继承国和继承国如何分配未独立领土曾为其创造作出贡献的被继承国的国有不动产问题，而不是(b)项中提及的涉及国家继承的、位于领土以外的那些不动产。同(b)项的情况一样，这一项已于二读时列入第1款内，为的是力求完善，以避免可能由于某一点上出现漏洞而引起铨释问题。(c)项和(f)项相对应(f)项处理的是被继承国和继承国如何分配未独立领土曾为其创造作出贡献的被继承国的国有动产而不是(d)和(e)项所提到的财产。同(e)项一样(f)项处理的是继承国或第三国的这种动产，不管是它是否位于被继承国的领土上。在这方面，也许有人会问诸如继承国能否对管理国在世界银行一类的国际或区域金融机构所认购的股份提出权利要求的问题。虽然在被继承国和继承国如何分配这些资产方面似乎没有过先例，但鉴于这类未独立领土可以自由参加各种技术性的国际机构，这种问题便很可能发生。一般很可能认为这种财产应由未独立领土拥有同它所作

出的贡献相应的一部份产权。委员会相信，(f)项所载述的规定和(e)项所载述的类似规定将使这方面所引起的许多问题能够更容易地获得公平解决。

(16) 第1款(a)项处理“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的”国家动产的问题。这一规则是一国部分领土的移交、国家的一部分或几部分领土的分离、以及国家的解体等情况所共同采用的规则。关于这一点，可参看第2节介绍性评注中同本项有关的第(8)至(11)段。应该指出，那些暂时或偶然置于附属领土内的国家动产，例如法国银行在第二次世界大战期间撤往西非的黄金，不属于本规则的适用范围，因为这些财产并没有实际牵涉到该国“对国家继承所涉领土”的活动。

(17) 同第1款所订规则有关的国家惯例，可按国家动产的两个主要类别——货币和国家资金——来讨论。

(18) 货币方面，各国的惯例并不一致，虽然有个不变的原则：发行的特权属于继承国，因为这是一项至高无上的权利，也是公共权威的一种象征。在这个意义上，就发行而论，国家继承的问题并不发生；被继承国丧失它在附属领土内的发行特权，而新独立国家则在取得独立时行使其自身的特权——这是随着它的主权而产生的。附属领土内由它自己的发行机构发行代用币的问题同国家的继承也没有直接关系。

(19) 可以举出的实例有：十九世纪初取得独立的拉丁美洲各殖民地；当时，西班牙货币一般并没有收回。各个共和国仅仅把流通的辅币上的西班牙天主教国王陛下的肖象和名字换成新国家的国徽纹章或印记，或是把西班牙比索改成其他名称而不改变其面值或货币结构。

(20) 至于印度，这个国家继承了印度储蓄银行的英镑资金，约为116,000万英镑。¹⁸⁴ 但是，这些资金不能随意动用，只能逐渐地使用。其中6,500万英镑存

¹⁸⁴ 联合王国，《联合王国政府与印度政府间的财政协定》。第7195号政府文件，（伦敦，英国文书局，1947年8月14日。

入一个活动帐户，而其余的较大部分的资金，则放进一个冻结帐户。有些款项须由印度转给联合王国以巴基斯坦名义存入英格兰银行，作为运转收支之用。该帐户的取用条件规定在1948和1949年联合王国同印度和巴基斯坦订定的各项协定中。¹⁸⁵

(21) 法国政府从法国在印度的行政机关收回了它的代用币，但同意付出赔偿金。1954年10月21日《法印协定》¹⁸⁶第23条规定：

“法国政府自实际转移之日起一年期内向印度政府偿付与它在实际转移后从行政机关收回的流通中的货币票面价值相等的英镑或印度卢比。”

(22) 由于国家惯例不一致，因此不可能在货币方面订立一个适用于一切情况的继承规则，而必须审查继承之日的当时具体情况。如果货币是由属于领土本身的发行机构所发行，则独立后这种情况不改变。但是，如果由“宗主国”发行机构负责在领土内发行的货币仍将继续流通，那么就需有黄金和储备金作担保，其理由已在第13条评注内作了解释。

(23) 关于国家资金方面，这里也举一些实例。当法国委任统治结束时，叙利亚和黎巴嫩共同继承了“共同利益”资产，包括“共同利益”库存资金以及两国从各种特许权所收取的利润。这两国继承了叙利亚和黎巴嫩银行的资产，但资产中的

¹⁸⁵ 详情参看I. 帕翁松，《国家继承的财政后果》(1932—1953)(巴黎，多马—蒙施蒂安，1954)，帕森，法文本，特别是第65—66和80页。

¹⁸⁶ 英文本载于《印度外交政策：文件汇集，1947至64年》(新德里，洛克萨布哈(Lok Sabha)秘书处，1966年)，第212页。法文本载于《法国条约和协定集，1962年》(巴黎，1962年)，第535页。

大部分被冻结，一直到1958年为止的一段期间内才逐渐地解冻。¹⁸⁷ 关于联合王国过去对缅甸的预算赤字所垫付的款项，联合王国免除了其中1,500万英镑的债款，其余部分则由缅甸在1952年4月1日起的二十年期间内无息偿还。该前殖民国还免除了它在1945年以后缅甸重新建设期间内为缅甸行政管理垫付费用的债务。¹⁸⁸

(24) 第2款涉及新独立国家由两个或两个以上附属领土组成的情况。其中规定，第14条第1款所订的一般规则适用于这些情况。关于这类新独立国家，可举出的实例有：尼日利亚是由四个原先的领土组成，即拉各斯殖民地、尼日利亚北部和南部两个保护领地、以及喀麦隆英国托管领土的北部地区；加纳是由原先的黄金海岸殖民地、阿散蒂、北部保护领地以及多哥兰托管领土组成；马来亚联邦于1957年由两个殖民地，马六甲和檳榔嶼以及九个保护领地所组成。委员会认为没有理由不按照1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约第30条第1款的方式处理；其中在条约方面的继承的一般规则的适用上由两个或两个以上领土组成的新独立国家的情况是和仅由一个附属领土产生的新独立国家的情况同样处理的。

¹⁸⁷ 叙利亚部分，参看《结业办法公约》，《解决债权要求公约》和《付款协定》，三份文件日期均为1949年2月7日（法国，《法兰西共和国公报》，巴黎，1950年3月10日，第82年，第60号，法文本，第2697—2700页）；黎巴嫩部分。参看1948年1月24日的《法国和黎巴嫩金融和财政协定》（同上，1949年3月14日和15日，第81年，第64号英文本，第2651—2654页，并载于联合国《条约汇编》，第173卷，英文本第99页。

¹⁸⁸ 联合王国还偿还了缅甸在1942年运动期间向英军供应物品的费用，以及一些有关复员的费用。

(25) 第3款涉及附属领土成为其管理国以外的一个已存在的国家的领土一部分的情况。上面已解释过¹⁸⁹，委员会认为这种情况较适于同新独立国家的情况一并处理，而不照1978年维也纳公约的办法，那个办法是把这种“对于部分领土的继承”的情况同单纯的部分领土的移交的情况合并处理。《关于各国依联合国宪章建立友好关系和合作的国际法原则宣言》中明确指出，同一个独立国家联合或合并，和建立一个主权和独立国家完全一样，也是实现民族自决权的一种方式。因此，把这一款并入有关新独立国家的条文内是较为合理的。鉴于继承国是新独立国家的情况与继承国是一个有附属领土与其合并或联合的国家的情况，在国家财产继承的问题上有基本的相似之处，因此本款规定这两种情况都适用本条款第1款所订的一般规则。

(26) 第4款的规定确认了各人民对其财富和自然资源享有永久主权的原則应优先于被继承国和新独立国家之间对国家财产的继承不采用本条所订原則而另外缔结的协定。各国人民对其财富和自然资源享有永久主权的原則曾在许多大会决议和联合国其他文书中坚定地加以确认。¹⁹⁰

(27) 联合国系统内关于对自然资源的永久主权问题的近来发展中显得突出的是在联合国贸易和发展会议主持下制订的《各国经济权利和义务宪章》。这份《宪

¹⁸⁹ 参看上文第2节介绍性评注第(5)段。

¹⁹⁰ 参看，例如大会1952年12月21日第626(VII)号决议；1962年12月14日第1803(XVII)号决议；1966年11月25日第2158(XXI)号决议；1968年11月19日第2386(XXIII)号决议1970年12月11日第2692(XXV)号决议。并参看经济及社会理事会1973年5月4日第1737(LIV)号决议和1975年7月25日第1956(LIX)号决议。又参看《公民权利和政治权利国际公约》第1条第2款(1966年12月16日大会第2200A(XXI)决议，附件)。

章》是大会1974年12月12日第3281(XXIX)号决议所通过；该决议指出《宪章》应该“是建立一个以公平、主权平等和发达国家与发展中国家利益相互依存为基础的国际经济关系新制度的有效文件。”《宪章》(第一章)列出十五条基本原则，规定各国间的经济关系以及政治关系，要受这些原则指导，其中包括：

“对于以武力造成的、使得一个国家失去其正常发展所必需的自然手段的不正义情况，应予补救*”。国家财产当然是必需的“自然手段”之一。《宪章》第二条(第1款)规定：“每个国家对其全部财富、自然资源和经济活动享有充分的永久主权，包括拥有权、使用权、使用权和处置权在内，并得自由行使此项主权。”

上文所述的决议中的一段文字在第16条第1款内得到进一步的阐发：

“所有国家有权利和义务，个别地和集体地采取行动，消除殖民主义、……新殖民主义……以及其经济和社会后果，作为发展的先决条件。实施这种胁迫政策的国家，对于受到影响的国家、领土和民族负有经济上的责任，必须补救*和充分赔偿这些国家、领土和民族的自然资源 and 一切其他资源所遭受的剥削、消耗和损害。所有国家都有义务向它们提供援助。”

(28) 大会在联合国有史以来第一次为讨论“能源危机”所带来的经济问题而召开的特别会议上，通过了《建立新的国际经济秩序宣言》(1974年5月1日第3201(S-VI)号决议)，其中适当地强调了：“每一个国家对自己的自然资源 and 一切经济活动拥有充分地永久主权”。在《建立新的国际经济秩序的行动纲领》(1974年5月1日第3202(S-VI)号决议)第八节中，大会规定应作出一切努力。“挫财妄图阻止自由和有效地行使每个国家对自己的自然资源拥有充分和永久主权的权利的尝试”。

(29) 在一国的社会里，法律之前人人平等；同样地，在国际范围内，所有国家应一律平等。但尽管理论上应该平等，实际上，只要主权——一种衡量标准——

没有经济独立的伴随，则各国间公然的不平等仍会继续下去的。当各国经济独立的根本基础不存在时，空谈各国主权平等原则是无用的。如果真正想要消除关于各国主权平等原则的大部分的错觉就应使这项原则适应现代的条件，使各国能够恢复其国家经济独立的根本基础。为此目的，必须订立一项具有新的最大法律功能的经济独立原则，给予当代国际法原则的地位；原则中应反映出各国人民有权处置他们的自然资源，禁止对各国经济事务进行任何形式的无理干予，并且禁止在经济和商业关系上使用武力或进行任何形式的胁迫。大会1960年12月14日第1514(XV)号决议——其中没有忽略人民处置他们的自然资源的权利——以及更具体地确认各国对其自然资源享有永久主权原则的第1803(XVII)号决议和后来各有关决议¹⁹¹说明了大会一贯致力于使经济独立这项根本原则成为法律现实，并设法补救发达国家与发展中国家间差距不断扩大的令人不安的现象。

(30) 所谓“合作”或“转移”协定，以及新成立的国家同前殖民国家之间，在建立“特别”或“优惠”关系的借口下所签订、对新国家强加苛刻条件、破坏它们经济的一切双边文书，其有效性都应按上述各原则的标准加以评价。这类条约关系的有效性应以其尊重政治自决和经济独立原则的程度来衡量。委员会有些成员表示，违反这些原则的任何协定自始就是无效的，根本不需要等到新国家对其不公正的性质正式加以谴责。其无效性应自当代国际法自然导出，而不只是在后来宣告无效时才成立。

(31) 因此，转移协定必须按照其内容来评判。这类协定很少遵守国家继承的规则。事实上，协定中对于国家的独立增添新的条件。譬如说，新独立国家如要保持独立，就必须同意不要求某些财产，或同意承担某些债务，推广施行某些法律、尊重管理国的某些条约等等。这就是与其他继承型式根本不同的地方，在其他的继承型式里缔约各方的独立意志是必须承认的。在转移协定中，一国所享有的缔结协定的自由所得到的结果是该国本身的独立被强加了一些条件。这类协定以其限制性

¹⁹¹ 见上文脚注¹⁹⁰。

的内容，构成了一破“察看”制度：新独立国家的有条件的独立。基于这个理由，应该对这些协定的内容的有效性发出疑问。

(32) 根据上述考虑，委员会虽然了解到对财富和自然资源享有永久主权的原則适用于所有人民，而不仅仅是新独立国家的人民，但却认为在有关新独立国家的国家继承问题上，这项原則特别相关，必须加以强调。

第 15 条

国家的合并

1. 两个或两个以上国家合并而组成一个继承国时，被继承国的国家财产应转属继承国。

2. 在不妨碍第 1 款的规定的情况下，被继承国的国家财产划归继承国或其组成部分的问题，应依继承国国内法的规定决定。

评 注

(1) 在本草案中，委员会所用“国家的合并”一词与 1974 年关于国家在条约方面的继承的条款草案中该词的意义相同，即：“两个或两个以上国家合并成一个国家……，这些国家在继承日期是各有单独的国际人格的”。¹⁹² 第 15 条包括了当一国并入另一国，而后者的国际人格在合并后仍继续保持的情况。因此，这种情况和两个或两个以上附属领土组成新独立国家的情况以及第 14 条内述及的关于附属领土同一原先存在的国家合并或联合的情况必须分别看待。

(2) 如委员会于 1974 年所解释的，本条所指的国家继承，并不考虑继续国采用的内部宪政结构为何种形式：

“合并结果可能产生一个完全单一的国家，也可能产生一个联邦或任何其他形态的宪政安排。换言之，原来的国家于合并后在继承国的宪法范围内所保留的

¹⁹² 《1974 年……年鉴》第 2 卷（第一部分），英文本第 253 页，A/9610/Rev.1 号文件，第 2 章，D 节，第 30 和 31 条评注第(1)段。参看《1978 年维也纳公约》第 31 条。

个别人格的程度，对于这些条文的各项规定的实施，并不相干。

“这些条文因为只与两个或几个国家的合并成为一个国家有关，所以，国家结合成政府间组织，象联合国、专门机构、美洲国家组织、欧洲理事会、经济互助委员会等等，完全不属于这些条文范围；有些混合性的联盟，也是这样，因为这些联盟表面上虽然似乎有点象国家合并，但实际上并没有成为一个新国家，所以并不构成国家继承。”¹⁹³

(3) 第15条制订的关于国家合并时国家财产继承的国际法律规则仅规定了一个国家财产由被继承国转属继承国一般性规则，而对转属所涉财产的内部分配则规定适用继承国的国内法。所以，本条第1款规定，两个或两个以上国家合并而组成一个继承国时，被继承国的国家财产应转属继承国；第2款规定，转属的财产划归继承国或其组成部分的问题，应依继承国国内法的规定决定。但是，第2款加上了“在不妨碍第1款的规定的条件下”一语的限制，以强调第1款是本条的基本国际法律规则。

(4) 第2款所指的“国内法”包括该国宪法以及其他任何形式的，成文或不成文的国内法律规则，以及把国际协定并入国内法的规则。¹⁹⁴

第 16 条

国家的一部分或几部分领土分离

1. 国家的一部分或几部分领土与该国分离而组成一个国家时，除被继承国和继承国之间另有协议外：

¹⁹³ 同上，评注第(2)和(3)段。

¹⁹⁴ 以下为这类国内法的实例：1787年美国宪法（第4条，第3节）；1849年瑞士宪法（第33条）及其1874年宪法（第22条）（C.伊尔蒂，《瑞士联邦宪法》，纳夏特尔，阿坦格尔，1891年，法文本，第451和443页）；1963年马来西亚法案（第75节）（联合国《国家继承资料汇编》（前引书），英文本，第92—93页。

- (a) 位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国；
 - (b) 与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属继承国；
 - (c) 第(b)项所述以外的被继承国的国家动产应按照公平的比例转属继承国。
2. 第1款适用于国家一部分领土与该分离而另一国合并的情况。
3. 第1和第2款的规定不妨碍国家继承可能引起的被继承国和继承国之间的任何公平补偿问题。

第17条

国家的解体

1. 被继承国解体和不复存在而其领土各部分组成两个或两个以上国家时，除有关继承国之间另有协议外：
- (a) 位于某一继承国领土内的被继承国的国家不动产应转属该继承国；
 - (b) 位于被继承国领土外的被继承国的国家不动产应按照公平比例转属各继承国；
 - (c) 与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属有关继承国；
 - (d) 第(c)项所述以外的被继承国的国家动产应按照公平比例转属各继承国。
2. 第1款的规定不妨碍国家继承可能引起的继承国之间的任何公平补偿问题。

第16和17条评注

(1) 第16和第17条都是涉及国家的一部分或几部分领土与该分离而组成一个或一个以上个别国家的情况。不过，第16条所述的是被继承国继续存在的情况，而第17条则是有关国家的解体，当其领土各部分分离之后，被继承国不复存在。

(2) 回顾委员会在1972年关于国家在条约方面的继承的条款暂定草案¹⁹⁵中，明确地区分了国家一部分的分离，或脱离，和国家的解体。但是，对于这种办法，若干国家在它们对草案的评论意见中提出了质疑，¹⁹⁶ 另外，第六委员会的某些代表也在大会第二十八届会议上作了同样的表示；于是委员会在其1974年的条款草案中对这两种情况的处理作了一些修改。国家的解体和国家若干部分分离这两种情况虽然还保留理论上的分别，但却从继承国的观点并入同一条款（第33条）内处理；同时，又从继续存在的被继承国的观点对于国家若干部分分离的情况作了规定（第34条）。¹⁹⁷

(3) 对于国家财产的继承的问题，委员会认为，鉴于这方面继承的特殊性质，脱离与解体之间的区分是应该保留的。它认为，如果在条约方面的继承上应有所区分，则在国家财产的继承上更应如此。如果被继承国留存下来，就不应剥夺它的一切国家财产；如果它不存在了，国家财产就不能没有继承者。

(4) 第16和17条第1款(a)项是有关国家不动产转属的一般规则。按照该项规定，除非被继承国和继承国之间另有协议，或当被继承国不复存在时，各有关继承国之间另有协议，否则，位于继承国领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国。第17条内所使用的最后措词方式已于第16条内修订为：“位于国家继承所涉领土内的被继承国的国家不动产应转属继承国”，这是第14条第1款(a)项所使

¹⁹⁵ 《1972年……年鉴》，第二卷，英文本，第292和295页，A/8710/Rev.1号文件，第2章，C节，第27和28条。

¹⁹⁶ 《1974年……年鉴》，第二卷（第一部分），英文本第68—69页，A/CN.4/278和Add.1—6等号文件，第390和391段。

¹⁹⁷ 同上，英文本，第260—266页，A/9610/Rev.1号文件，第2章，D节第33和34条。参看《1978年维也纳条约》，第34和35条。

用的措词方式。前面已解释过，¹⁹⁸ 这项基本规则，除些微的变动外，适用于本草案第二部分第2节内列出的一切型的国家继承。

(5) 在这方面可以举出若干有关的国家惯例。关于第16条所述国家的一部分或几部分领土的分离，首先应指出的是，在联合国成立之前，大多数脱离的实例都是“殖民地的脱离”；因为殖民地，通过各种法律上和政治上的假定，是被视作“宗主国不可分割的一部分”的。这些情况同此处所讨论的国家若干部分分离的问题不相关，因为，根据当代国际法，这些情况属于《联合国宪章》所述非殖民化的过程下产生的新独立国家。自联合国成立以来，不属于非殖民化的脱离的实例只有三个：巴基斯坦自印度分离；新加坡自马来西亚退出；以及孟加拉国的脱离。关于巴基斯坦的情况，按照某一作者的叙述，1947年6月18日委派了一个专家委员会来审议英属印度的财产的分配问题；而进行审议的一项根据就是假定“印度仍保持作为一个不变的国际个体，巴基斯坦则构成一个继承国”。¹⁹⁹ 如此，巴基斯坦是根据纯粹的假定视为一个继承国。1947年12月1日，印度同巴基斯坦签订了一项协定，规定每一自治领成为位于各该领土内不动产的拥有者。²⁰⁰

(6) 国家惯例中较早的一个是1839年4月19日关于荷兰与比利时的条约，其中第15条规定：

“荷兰王国承担全部或部分费用而修筑的公私设施，如运河、道路或其他类似的建设，应连同其收益和费用，一并属于其所在地国”²⁰¹

¹⁹⁸ 参看上文第2节介绍性评注第(7)段。

¹⁹⁹ D. P. 奥康内尔，《市政法和国际法方面的国家继承》（坎布里奇，大学出版社，1967年），第1卷，《国际关系》，英文本，第220页。

²⁰⁰ 同上。

²⁰¹ 《英国和外国文件》，1838—1839年，第二十七卷（伦敦，哈里逊，1856年）英文本，第997—998页。

1963年罗得西亚和尼亚萨兰联邦也用了同样的规则，规定“联邦位于某一领土的完全保有的地产应在该领土名义下属于王国政府”。²⁰²

(7) 在学说方面，法律文献不大注意这一类的国家继承，即通过脱离或解体方式的继承。但我们可以引述A.S. 德布斯塔阿特的著作。关于继承的问题，他说：

“在原则方面，公共财产转属的一般原则是没有疑问的，除了在特殊原因下议定某一个别项目的转移外”。²⁰³ 他还提到E. Pessoa 的国际法法典草案，其中第10条规定：“如果一个国家是通过某一省或地区的解放而形式，则位于该脱离的领土内的公私产业转属于它”。²⁰⁴ 上述作者还提到国家解体的情况如下：

“一国分为两个或两个以上国家，而没有一个新国家保留或继承已不复存在的国家的人格时，对于每一新国家国界以内的公私财产必须适用我们所熟悉的法则〔财产转属继承国原则〕”。²⁰⁵

(8) 关于位于被继承国领土以外的被继承国的国家不动产，第16条内没有具体的规定，这同草案第二部分第2节各条款对国家财产的转属所适用的一般原则是相符的，因为该原则要求国家财产的地理位置必须在国家继承所涉领土之内。但是第1款(a)项所订共同规则在这两条内分别由于第16条第3款和第17条第2款的规定而有回旋的余地；这两款内保留了国家继承所可能引起的任何公平补偿问题。在被继承国解体的情况下，国家不动产自然应转属继承国。第17条第1款(b)项规定转属应按照“公平比例”执行。

²⁰² 奥康内尔，前引书，英文本，第230页。

²⁰³ A. 桑切斯·德布斯塔阿特和西尔维恩，《国际公法》，法文译本，P·古列（巴黎，西雷，1936年），第三卷，第310页。

²⁰⁴ 同上，第281—282页。

²⁰⁵ 同上，第355页。

(9) 上述规则是符合国际法专家的意见的，他们一般认为，当被继承国完全不存在时，即已不再具有拥有财产的法律能力，因此它在外国的不动产应该转属继承国。归根结蒂，继承国原是这个已不复存在的国家的一部分，它有权取得这些财产。当被继承国消失时，唯一的可能就是由继承者接收被继承者的国家财产，否则，这些财产就变成被遗弃的无主的财产。如果发生的是财产被遗弃的现象，那并不是产生继承权的主因，最多也只是偶然的诱因而已。无论如何，实际上，这类财产通常是在继承国之间以特别协定加以分配的。因此，1906年3月23日为了解决瑞典和挪威联盟解体所产生的经济问题而订立的协定第七条就曾规定：

“1877年以‘领事馆联合基金’名义购置，有效期至1945年为止的伦敦领事馆房地，目前由瑞典驻伦敦总领事享有；该房地的占有权将由瑞典总领事馆出售……。售出后的收益由瑞典和挪威均分。”²⁰⁶

(10) 一个较近的例子是，1963年罗得西亚和尼亚萨兰联邦解体时，据报曾缔结了若干关于联邦领土以外财产的转移问题的协定，根据协定，南罗得西亚获得了伦敦的罗得西亚大厦，而赞比亚获得了罗得西亚高级专员的住宅。²⁰⁷

(11) 第13条第1款(b)项和第14条第1款(c)项所订为有关国家动产的基本规则，这项规则是本草案第二部分第2节从头到尾一贯适用的。其中规定，与被继承国对继续所涉领土的活动有关的该国国家动产应转属继承国。²⁰⁸

(12) 当巴基斯坦在1947年12月1日所签订的一项协定下自印度分离时，大量的装备，尤其是武器划归印度，印度则承诺付给巴基斯坦一笔款项作为兴建军

²⁰⁶ 巴隆·德康和L. 雷诺，《二十世纪国际条约集，1906》（巴黎，卢梭），法文本第861—862页。

²⁰⁷ 奥康内尔，前引书，第231页。

²⁰⁸ 参看上文第2节的介绍性评注第(11)段。

火工厂之用。²⁰⁹ 在罗得西亚和尼亚萨兰联邦解体时，联合发行机关的资产，以及黄金和外汇储存等，是按被继承国内变成继承国的各个领土所流通或拥有的货币数量来分配的。²¹⁰

(13) 第16条第1款(c)项和第17条第1款(d)项所订是一般性的规则，即：除了与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的动产以外的该国国家动产，应按照公平的比例转属(各)继承国。在有关财产分配的规定之中，公平是其实质内容的关键部分，而使这种规定带有实证国际法规则的性质：这一点上文已有所解释。²¹¹

(14) 关于解决瑞典和挪威联盟解体所引起的经济问题的协定之中有如下规定：

“第6条。(a) 瑞典应自挪威购回国外各使馆内以联合帐户购置的*动产中属于挪威的……一半份额。这些动产应由专家估价，提交瑞典和挪威外交部核准。

“(b) 各领事馆内以联合帐户购置的动产，不需预先估价，在瑞典和挪威之间作如下分配：

“……总领事馆的动产划归瑞典。

“……总领事馆的动产划归挪威。”²¹²

(15) 如所周知，波兰在重新建国，自奥匈帝国、德国和俄国收复领土的时候，对它国界以内和国外属于这些收复的领土的财产以及这些领土曾为其获得作出贡献的财产，要求所有权。波兰要求按其所收复领土作出的贡献的比例，获得这些财产中应有的份额。但是，外交惯例中显然并不是一贯遵守这项规则的。当哈普斯堡王朝崩溃时，捷克斯洛伐克企图收回一些船只和拖船以供多瑙河航行使用。为此曾作

²⁰⁹ 奥康内尔，前引书，第220—221页。

²¹⁰ 同上，第196页。

²¹¹ 参看上文第76—85段。

²¹² 德康和雷诺，前引书，第860—861页。

出一项仲裁裁决。²¹³ 在诉讼过程中，捷克斯洛伐克对某些原属匈牙利君主国或奥地利帝国或受过它们的补助的船运公司的部分财产要求所有权，理由是购买这些公司的股权所用的钱来自组成前奥地利帝国和前匈牙利君主国的所有各国，这些国家各按其所缴税款的比例作出了贡献，因此应按同样比例拥有这一财产。²¹⁴ 奥地利和匈牙利的立场则是；首先，这些财产并非公共财产，而只有公共财产方能转属继承国；其次，即使由于公共当局不同程度的财政参与而认为它有公共财产的性质，“条约本身并未赋予捷克斯洛伐克对位于捷克斯洛伐克以外的国家财产的权利。”²¹⁵ 仲裁者没有对这个问题作出裁决，其理由是条约的条款并未赋予他对这个问题的审理权。这样的决定同位于国外的公共财产的转属原则并无抵触之处。国家显然可斟酌情况，缔结条约，作出原则以外的决定。

(16) 第16条第2款规定，同条第1款适用于国家一部分领土与该国外分离而同另一国合并的情况。这项规定曾在第10条评注内提到过。²¹⁶ 该处所述的情况不同于第10条关于一国部分领土的移交的规定内所包括的情况。在1974年关

²¹³ 转让船只和拖船以供多瑙河航行使用案，同盟国（希腊、罗马尼亚、塞尔维亚—克罗地亚—斯洛文尼亚王国、捷克斯洛伐克）对德国、奥地利、匈牙利和保加利亚（决定：巴黎：1921年8月2日，仲裁员：沃尔特·海因斯（美国））。参看联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第一卷（联合国出版物，出售品编号1948，第2卷），第97—212页。

²¹⁴ 同上，第120页。

²¹⁵ 同上，第120—121页。所提到的条约为《圣日尔曼昂莱条约》第208条（《英国和外国文件，1919》，第112卷（前引书），第412—414页），和《特里亚农条约》第191条（同上，1922，第113卷（前引书），第564—565页）。

²¹⁶ 参看上文第1.3评注第(5)、(9)和(10)段。

于条约方面的继承的草案内，第16条第2段和第10条所涉的情况是并入单一的一项规定内的，²¹⁷ 因为该处的问题是对这两种情况皆适用同一条约法原则，即移动条约边界原则的问题。但是，在国家对条约以外事项的继承方面，这两种情况就有了区别，须由不同的法律条款来加以制约。这些区别主要牵涉到是否需要征求国家继承所涉领土内的人民的意见，这个问题须视领土的大小、人口的多少，以及其政治、经济和战略上的重要性而定；同时还牵涉到通常环绕着第16条第2款所论国家继承的极具政治性的问题。上面已解释过²¹⁸，在法律方面所造成的区别可分为两类：第一，在第16条第2款所涉国家一部分领土与该国分离而同另一国合并的情况中，被继承与继承国之间的协议不如第十条的关于一国将一部分领土移交给另一国的情况那样起主要的作用；第二，同第10条不同的是，第16条中还规定了应转属继承国的第三类国家动产，即：与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的动产以外的被继承国国家动产。

(17) 最后，第16条第3款和第14条第2款所订的共同规则为：这些条款内的一般规则不应妨碍国家继承所引起的任何公平补偿问题。这是上文已提到过的²¹⁹ 包含衡平概念的实证国际法规则在第二节中的又一个实例。此一规定的目的是要确保当某一财产全部划归被继承国或划归一个或数个继承国，因而剥夺了任一继承国或被继承国的合法份额时，将给予此等国家公平的补偿。例如，可能有这样的情况：被继承国所拥有的不动产全部或几乎全部都位于其领土的某一部分，这一部分领土后来分离而形成一个新国家，但上述财产是被继承国以共同经费购置的。如果按照第16和17条第1款(a)项的规定，这些财产将转属其所在领土的继承国，被继承国可能没有或几乎没有任何资源可作为单独的个体生存下去。在这种情况下，第16条第3款和第17条第2款内的规定应予适用，以避免发生上述的不公平现象。

²¹⁷ 第14条，相当于《1978年维也纳条约》第15条。

²¹⁸ 参看上文第13条评注第(9)和(10)段。

²¹⁹ 参看上文第76至85段。

第三部分

国家档案

一般性评注

(1) 委员会认为，即便把国家档案视为一种国家财产，它们始终是国家继承的范围内一种极其特殊的情况。从抽象理论上讲，国家财产移交的原则适用于一切财产，不论是动产还是不动产，并顺理成章地适用于涉及下述财产移交的具体情况：国家行政大楼或建筑、营房、军火库、水坝、军事设施、各种研究中心、工厂、制造设备、铁道设施（包括全部车辆和固定设施）、飞机场（包括可移动和不可移动的设备与设施）、未清偿债权、资金、货币等等。基于其性质，所有这些形式的国家财产都可以转让，因而可按照关于国家继承的规定，斟酌情况转属继承国。但是档案的情况并非一定如此，基于其物理性质、内容和作用，档案可能同时对继承国和被继承国都很重要。位于国家继承所涉领土的国家建筑显然只能转属继承国，或在继承国不只一国的情况下，按照公平比例转属各继承国。同样地，货币储备金，诸如黄金，可以有形地移交给继承国，或者可以经有关各方达成协议，在被继承国与继承国之间，或在几个继承国之间，按比例分配。这一类的国家财产，其物理性质不致妨碍到有关各国商定采取的任何解决办法。

(2) 相比之下，档案可能对继承国与被继承国都极其重要，而且由于其性质，又不能将它分开或割裂。但是国家档案有一项特性，可以将它复制，这是国家继承所涉其他动产和不动产所不具备的。在所有的国家财产中，只有档案能被复制，这就表示，继承国重新获得档案的权利和被继承国使用档案的权利都可以得到尊重。

(3) 这一点在当前更应该加以强调，技术革命使得几乎任何一种文件都可以极快、极便利地复制出来。

(4) 谨慎保管下的档案，是管理一个社区所必不可少的文书。它记录了国家事务的处理情况，使其得以继续下去，而同时又收录了人类历史的详情细节，因此它对研究人员和行政人员都极具价值。秘密也好，公开也好，它都是一种遗产，一

种公共财产，为各国所普遍认为不可让与和不可剥夺。根据教科文组织一九七六年三月召集的一组专家：

“档案是任何国家社会的传统中一个极其必要的部分。它们不仅为一国的历史、文化和经济的发展提供了证据，为民族性打下了基础，而且还构成必要的地契，为公民的权利要求提供了证据。”²²⁰

(5) 战争的破坏性严重损及档案收藏的完整。有时候，文件的重要程度大到使胜利的一方把这些珍贵的资料来源急忙运回本国领土。武装冲突的结果，不仅可能占领了领土，而且也可能把记录抢走。中世纪以来欧洲所有的、或近乎所有的兼并条约无不规定被征服的一方交出属于或关于被割让领土的档案。对于少数几项没有列入要求把档案交给兼并国这种条款的条约，从法律学的角度来看，条约中其实也稳含此意，因此不要误认为胜利的一方不会做出抢走档案和肆意破坏既有收藏的恶劣行为。²²¹ 任何时候，任何国家，都照做不误。事实上，交给继承国（必要时还采用强迫手段）的档案主要是用作证据，用作对被兼并领土的“地契”；它们过去是作为管理领土用的文书，今日则更是如此。

(6) 国家档案方面的争端一向层出不穷，为求解决而缔结的协定多不胜数²²²

²²⁰ 教科文组织，“咨询小组关于在他国境内制订的档案文件的移交可能性编写一份报告的最后报告”（CC-76/WS/9号文件），英文本，第2页。该会议是同国际档案理事会合作举行的。

²²¹ L·雅各布，《兼并条约中公共档案的交付条款》（巴黎，热拉尔和布里埃图书馆，1915），〔主旨〕，全书各处，特别是第40和49页。

²²² A/CN.4/322和Corr.1和Add.1和2，D节（载于《1979年……年鉴》，第二卷（第一部分）陆续列表刊布1600年以来与国家继承时档案转属问题有关之条款的各项条约和公约。

这反映了档案在国内事务和国际关系中的重要性。

(7) 对这类协定所反映的国家行为作分析后，如一位作家所做过的²²³，可以得到一些结论，现简述于下：

- (a) 档案条款在欧洲各国缔定的割让领土条约中极为普遍，但在非殖民化中，则近乎从未出现；
- (b) 移走档案的现象，全球各地，从古到今都有。这些档案几乎毫无例外地迟早又重归其合法所有国，似乎只有在非殖民化的例子中才并非如此。但是在这方面只是时机尚未成熟，效果尚未显露而已。
- (c) 在所有各种国家继承情况下，与国家继承所涉领土有关的行政方面或技术性的档案，一般说来都没有多大困难就转属继承国；
- (d) 历史性的档案转属继承国，在某种程度上取决于当时的情况；档案保管员对档案为何转属继承国不一定能解释清楚，反过来，法理学家对被继承国为何继续持有档案也不一定给出答案。

(8) 关于第一个结论，几乎所有中世纪以来在欧洲缔结的领土转让条约，都载有特别的、往往还极为明确的关于国家继承所涉领土的档案如何处理的条款。²²⁴这类条约所处理的国家继承，总的来说，根据国际法委员会所确定的继承类型，属于将一国的部分领土移交给另一国以及将一国的一部分或几部分领土分离出去。

(9) 另一方面，在现代的非殖民化例子中，尽管新独立国家为数众多，但只有极少几项条约涉及档案的处理。更令人对殖民领土独立协定没有档案条款感到不解的是，这些为数众多的协定，在继承方面，不仅涉及不动产，而且还包括动产，亦

²²³ 见C·凯克斯克梅蒂，“诉讼档案：关于谈判期间之受理原则与标准的初步研究”，教科文组织PGI-77/WS/1号文件，载于：第十七届国际档案问题圆桌会议，“国家档案财产的构成和重建”，1977，第2号文件。这项研究报告最后成为教科文组织总干事“将某些国家境内档案中的文件移交给文件原属国所涉问题”的研究报告（1978年8月24日第20C/102号文件）的实质部分。

²²⁴ 参看雅各布，前引书。

即与档案属于同一类的财产。²²⁵

²²⁵ 在非殖民化情况中，涉及法律档案移交的条约为数极多。但是，这种情况下移交的法律记录，其中有些诉讼案件仍在位于前行政当局领土以内的上诉法院或最高上诉法院审理中，并且涉及新独立国家的国民。对于从此以后属于继承国司法主权范围以内的案件，被继承国不能继续审理。在这方面有许多协定可以引证。例如，关于法国和新独立领土，可以参看“1960年7月12日于巴黎缔定的法兰西共和国和中非共和国之间关于司法方面过渡条款的协定”（法兰西共和国公报）此后称为“法国公报”1960年7月30日，第7043页和联合国法律汇编，《国家对条约以外事项的继承资料集》（ST/LEG/SER.B/17，联合国出版物，出售品编号E/F.77.V.9），（此后称为“资料集”），英文本第150页；同一日期法国和乍得之间的协定（法国公报，1960年7月1日，第7044页和《资料集》157页）；同一日期法国和刚果之间目协定（法国公报，1960年7月30日，第7043页和《资料集》英文本第163页）；1960年7月15日法国和加蓬之间的协定（法国公报，1960年7月30日，第7048页和《资料集》，英文本第182页）；1960年4月2日法国和马达加斯加之间的协定（法国公报1960年7月2日，第5968页和《资料集》，英文本第290页）；1960年4月4日法国和马里联邦之间的协定（法国公报，1960年7月2日，第5969页和《资料集》，英文本第315页）；法国和上沃尔特之间关于与行政法院和最高法院未决案件有关的记录移交问题的通信，巴黎，1961年4月24日（法国公报，1962年2月6日，第1315页和《资料集》，英文本第439页）；1961年4月24日法国和达荷美之间的通信（法国公报，1962年2月6日第1285页和《资料集》，英文本第128页）；1961年6月19日法国和马里塔尼亚之间的通信（法国公报，1962年2月6日，第1335页和《资料集》，英文本第343页）；1961年4月24日法国和尼日尔之间的通信（法国公报，1962年2月6日，第1306页和《资料集》，英文本第372页）；1961年4月24日法国和（转下页）

(10) 所以如此，可能有许多理由。例如，非殖民化不可能彻底和即刻做到；而是至少在开始时完全是有名无实，只能逐步地做到比较名实相符，所以在非殖民化的初期阶段，亦即几乎无可避免地是一个名过于实的阶段，档案问题很少获得优先处理。新独立国家一下子就要处理日常问题，注意力完全放在应付经济事项或其他优先事项之上，因此不能即刻看出档案对本国发展的重要性。此外，新独立国家在各个方面接收下来的发展不足现象，也清楚表现在明显地不注重行使任何取回档案的权利上。最后，前行政当局同新独立国家之间的权力关系往往使前者能够回避档案移交问题，强行单方面解决。

(11) 鉴于上述历史背景，委员会愿意强调各国在解决档案争端中保持密切合作的重要性，同时还应特别考虑到教科文组织等国际组织的有关建议，这些建议反映了各国当前在档案权利和文化遗产权利等方面的要求。²²⁶ 被继承国和继承国应当有责任诚心诚意地进行谈判，下定决心为这类争端达成令人满意的解决办法。教科文组织总干事说过：

“由于档案作为国家财产的继承性出自国家基本主权，国家档案的持有和移交所涉问题基本上属于法律性质，因此这类问题应当主要通过有关各国进行双边或多边谈判和协议解决。”²²⁷

(续前²²⁵)

²²⁵ 象牙海岸之间的通信(法国公报, 1962年2月6日, 第1269页和《资料集》, 英文本第231页); 以及其他等等。

²²⁶ 关于这一点, 请进一步参看以下B条的评注第(27)至(35)段。

²²⁷ 教科文组织第20C/102号文件, 同前, 第19段。

第 1 节. 导言

第 18 条

本部分条款的范围

本部分条款适用于国家继承对国家档案的效果。

评 注

本条文同关于国家财产的第二部分第 7 条相对应并沿用其措词方式，只是必须把“财产”一词改为“档案”。其目的是澄清：草案第三部分对国家档案作出具体规定，其定义载于下列条文内。前已指出，²²⁸ 虽然国家档案可视同国家财产，它在国家继承方面是个很特别的情况。国家档案有其本身固有的特质，从而使它所引起的、有待价作出特别规定的争论具有特殊性质。为了更有利于协助各国解决彼此之间的争论，在本部分内拟定了针对设想到的特殊情况作出更确切调整的适当规则。

第 19 条

国家档案

为本条款的目的，“国家档案”指在国家继承日期时，按照被继承国的国内法规定，属于被继承国所有，并由被继承国作为国家档案收藏的一切文件。

评 注

(1) 第 19 条为本条款所使用的“国家档案”一词下了定义，它指符合两项条件的“一切文件”。首先，文件必须“按照被继承国的国内法规定，属于被继承国所有”，其次，它必须“由被继承国作为档案收藏”。第一个条件是仿效第 8 条为“国家财产”一词下定义时采用的援引国内法的办法。但是第二个条件不受“按

²²⁸ 参看上文本部分一般性评注第(1)段。

照被继承国的国内法规定”等字的限制。委员会把第二个条件同一国的国内法分开，是想避免以下这种不良现象，即某些被继承国仅以未经其国内法指定为国家档案为理由，而使本条款不适用于大量新近的公共文件——也就是“活的档案”。应当指出，在一些国家，这类“活的档案”要等一段时间，例如20或30年后，才被列为“档案”。

(2) 尽管在档案学中，“档案”通常是指“(a) 由机构或自然人或法人在其活动过程中积累下来并刻意加以收藏的记录材料；(b) 保管这种记录材料的机构；(c) 置放这种记录材料的房屋”²²⁹，但是本条款指的是“一切文件”，仅相当于上述三类之中的(a)。其他两类，即保管机构和房屋，均被认为是不动产，因此属于本条款第二部分。

(3) 对(一切)“文件”一词应当给予最广义的解释。根据南斯拉夫对档案问题国际圆桌会议所拟问题单的答复，档案文件就是载有“可作科学、正式和实际用途的可信资料”的一切物品。²³⁰这种文件可以是书面形式，也可以不是书面形式，也可以用各种材料制成，诸如纸张、羊皮纸、布、石头、木材、玻璃、胶卷等等。

(4) 当然，书面原始资料的收藏仍然是国家档案的基本组成部分，但是档案文件的定义也应考虑到物品外观，甚至物品由来。未载有任何“文字”的雕刻、绘画和图样也可能是档案物件。钱币有时候是档案的组成部分。除了有纸币或钞票和邮票的样品、印模或抽样以外，国家档案或国立图书馆中甚至还有硬币。这样的国家有罗马尼亚、意大利、葡萄牙、英国(公共记录厅拥有邮票和假币收藏)和法国(巴黎国立图书馆的纪念章陈列室拥有丰富的钱币收藏)通常放在博物馆里的肖象文件，有时候也由国家档案机构保管，这往往是由于它们属于档案之故。同重要人物或政治事件有关的肖象类文件是作为国家档案的一部分归档和保管的。这样的国

²²⁹ 法国，档案管理，《第七届国际档案问题圆桌会议议事录》(巴黎国家印刷局，1963)，法文本，第9页。

²³⁰ 同上，第10页。

家有：英国，公共记录厅拥有丰富的肖象类文件以及专利局的一大套技术绘图；意大利，国家中央档案拥有所有政治界、科学界和教会的名人照片；以及阿根廷，它的图象档案在这方面的作用相同。在某些国家，照片也是档案的一部分，例如波兰，国家档案收藏了国家照相机构送来的相片。按照许多国家（例如法国、瑞典和捷克斯洛伐克）的法律规定，一些有声文件和电影胶卷也被认为是“档案”，因而在某些情况下划归国家档案机构，或划归图书馆或博物馆或其他机构。如果划归国家档案机构，则有声文件必须被认为是档案的一个组成部分，在国家继承时必须等同档案处理。在美国，商业影片有版权，并且得在国会图书馆登记，而军队和某些美国公立机构制作的电影则归入国家档案。在芬兰，电影档案的建立和收藏由国家档案局长担任主席的一个委员会负责。²³¹

(5) “一切文件”一词意指各种主题的文件——外交、政治、行政、军事、民事、教会、历史、地理、立法、司法、金融、财政、地籍等等；各种性质的文件——手写或印刷的文件、绘画、相片、原件或复制品等等；各种材料制成的文件——纸张、羊皮纸、石头、木材、象牙、胶卷、腊等等；以及不论所有权归谁不论是否构成一部分收藏的文件。

(6) 但是“一切文件”一词不包括纯为艺术品而非为档案材料的艺术品在内，这种艺术品也可能具有文化价值和历史价值，其转属，应根据与国家财产有关的条款处理，或作为归还或偿还问题而非国家继承问题来处理。

(7) 外交文书中采用了各种各样的字眼来称呼本条款所指的档案，例如“一切档案、登记册、图样、地契和文件”；²³² “关于被割让领土的民政、军政和司法

²³¹ 同上，第30—31页载有其他实例。

²³² 这种词句出现在1919年6月28日《凡尔赛条约》的数项条款中：第三部分，涉及德国和比利时的第1节第38条，关于阿尔萨斯——洛林并涉及德国和法国的第5节第52条，关于山东并涉及德国和日本的第8节第158条（英国和外国文件（伦敦，英国文书局，1922），第112卷第29—30，42和81页）以及1919年9月10日《圣日尔曼昂莱条约》涉及奥地利的第93条（同上，第361页）和1920年6月4日《特里亚农条约》涉及匈牙利的第77条（同上，第113卷，第518页）。

的档案、文件和登记册”；²³³ “一切地契、图样、地籍以及其他登记册和文件”；²³⁴ “同割让有关或同被割让岛屿居民权利和财产有关的任何政府档案、记录、文件、或公文”；²³⁵ “专门关于被放弃或被让与的主权的一切文件……，行政方面和司法方面的官方档案和记录”；²³⁶ “文件、契约和档案……出生、婚姻和死亡登记册、土地登记册、地籍文件……”，²³⁷ 等等。

(8) “档案”的最详细定义见于1950年12月23日意大利和南斯拉夫根据1947年2月10日和约缔订的协定²³⁸ 第2条。它包括同一切公共事务、同

²³³ 1871年5月10日于法兰克福签订的日耳曼帝国与法国之间的和约第3条（德马丹《新编条约全集》，戈廷根，1874，第十九卷，法文本，第689页）。

²³⁴ 1871年12月11日于法兰克福签订的和约附加协定第8条（同上，1875），第20卷，法文本，第854页。

²³⁵ 1916年8月4日于纽约签订的美利坚合众国和丹麦之间关于割让丹属西印度群岛的公约第1条第3款（《美国国际法学报补编》（纽约、牛津大学出版社，1917），第二卷（1917），英文本，第55页）。

²³⁶ 1898年12月10日于巴黎签订的西班牙和美利坚合众国之间和约第8条（全文载于马洛伊（Malloy），前引书，英文本第1693页）。

²³⁷ 1960年4月8日签订的荷兰和德意志联邦共和国之间关于边界某部分土地的条约第8条（联合国，《条约汇编》，第508卷，英文本第154页）。

²³⁸ 1950年12月23日于罗马签订的意大利共和国和南斯拉夫联邦人民共和国之间的协定。协定是关于同按照和约的规定割让的领土有关的、属于行政性质或具有历史意义的档案和文件的分配问题（同上，第171卷，英文本第291页）。

各部分人口以及同财产情况或私人法律关系等范畴有关的文件。第2条内容如下：

“‘属于行政性质的档案和文件’一词应指包括中央行政当局的文件和地方公共行政当局的文件在内。

“〔特别应包括〕下列……

“文件……诸如地籍登记簿、地图及图样；蓝图、绘图、草图、统计文件和其他类似的技术管理文件，特别是有公共建筑工程、铁路、矿藏、公共航道、海港和海军船坞；

“同全体人民或部分人民有关的文件，诸如处理出生、婚姻和死亡的文件，统计资料，登记册或其他用作证明有能力从事某种专业的文件，如证书或执照等；

“关于某类财产、情况或私人法律关系的文件，诸如有效契约、司法档案，包括法庭押金（金钱或其他抵押）……；

“‘历史性档案和文件’一词应指不仅包括严格说来具有历史意义的档案而且还包括与具有历史意义和文化意义的纪念物有关的文件、法案、图样和草图。”

(9) 应当注意到“档案”和“图书馆”之间没有绝对的分野。一般认为，档案的文件是一个有机整体的一部分，而图书馆的物件则被认为是孤立的或独立的单位，但是档案文件往往放在图书馆里，反过来图书馆物件有时也收进档案。列入档案中的图书馆文件，并不限于可称为“孤立单位”的珍本书或绝版书，也不限于依其性质属于“孤立单位”的原稿。反过来，重要人物或政治家的档案也作为礼物或遗产由图书馆取得或收受。因此，档案和图书馆在某些方面有所重迭，而某些国家法律规定从印刷品（包括报刊）中取出数份加以保藏的制度以及档案当局有时成为官方出版物的作者或出版者这种现象，又使重迭面更加扩大。

(10) 同样地，“档案”和“博物馆”也不能置于完全不同的范畴：一些档案收藏是放在博物馆里，而档案中也有各种各样的博物馆珍藏物。根据 Y·Perotin：

“在英国，同博物馆收藏有关的档案文件从属于前者以及反过来某些物件（例如箱子）则视同于文件等，都是很正常的事；……地方博物馆拥有买来的、赠送得来的或得自学会的档案文件……在荷兰，例如历史地图册就是一种依法应放在博物馆的文件，而印模则属于档案。在威斯特伐利亚，箱子和其他物品依其性质属于档案……在苏联，暂时存于国立博物馆的原稿文件收藏归档案部门监管；经由特别决定而设立的独立大型“档案博物馆”如高尔基、门德列叶夫等等，也不例外”：

“在葡萄牙，维塞乌地区博物馆收藏了教区总教堂的一些羊皮文件，其余的羊皮文件藏于区档案馆或藏于里斯本的通博塔……在土耳其，……前苏丹王宫的档案与教廷的部分记录藏于托普卡皮——萨拉伊博物馆，而相对应的省一级记录，整整有 19 箱，则藏于各博物馆。”²³⁹

第 20 条

国家档案转属的效果

对于按照本部分条款规定转属继承国的国家档案，国家继承引起被继承国权利的消灭和继承国权利的产生。

²³⁹ 法国，《档案概念……》（前引书），法文本第 45—46 页。

第 2 1 条

国家档案转属日期

除另有协议或决定外，国家继承日期即为国家档案转属日期。

第 2 2 条

国家档案的无偿转属

在本部分条款规定的限制下，除另有协议或决定外，国家档案从被继承国转属继承国时，不予补偿。

第 2 3 条

国家继承对第三国档案不发生影响

国家继承本身对国家继承日期时在被继承国领土内，按照被继承国国内法的规定，为第三国所拥有的档案不发生影响。

第 2 0 条、第 2 1 条、第 2 2 条和第 2 3 条的评注

(1) 委员会决定以单独一个部分专门规定国家档案之后，认识到似宜按照有关国家财产和国家债务各部分的范例，在第一节中列入几条导言性条款，作出一般性规定，以便同国家财产相比，强调出国家档案的特性。为了避免在这两套一般规则之间造成过多的分歧，在拟定第三部分第一节中关于档案的各条时，所使用的用语除了用“档案”一词取代“财产”一词之外，其余部分与第二部分第一节关于国

家财产的相应各条的用语一致。这样，在这两套条款之间取得了一致，其情况如下：第18条和第7条（第18条评注中已作说明）；第20条和第9条；第21条和第10条；第22条和第11条，第23条和第12条。

(2) 对第20条并不需作专门评注。至于第21条，初看起该条规定在国家继承日转属国家档案，似乎是思考欠周，人们甚至可以认为这是不合理，不现实和只凭想象的，因为档案通常是需要整理的，以便确定哪些档案应当转属继承国，而这有时需要花费大量时间。然而，实际上档案通常均已很好地进行了分门别类并且得到精心地划分和编有很好的索引。它们是可以立刻移交的。实际上国家实践已表明这样作是可能的。若干条约中均规定出应把国家档案“立即”移交给继承国。1919年9月10日签订的《圣日尔曼昂莱条约》第93条（关于奥地利问题）²⁴⁰、1920年6月4日签订的《特里亚农条约》²⁴¹第77条（关于匈牙利问题）和1919年6月28日签订的《凡尔赛条约》²⁴²第38和52条（关于比利时问题和法国问题）均规定应“毫不迟延”地移交这些档案。1950年12月15日关于作为继承国的利比亚的地位的大会第388(V)号决议第1条第2(a)款也规定档案应予“立即”移交。

(3) 再者，有必要规定国家继承日即为国家档案转属日，即使在实践中由于复制、缩微摄影、整理或编目等原因而允许有所耽搁。必须知道，自国家继承日起，继承国即成为向其转属的国家档案的主人，即使实际上的种种考虑耽搁了这种档案的实际移交。必须明确指出，如果在同时发生了影响到被继承国的又一次国家继承的情况，应向第一次国家继承的继承国转属的档案将不受第二次此种继承事件的影响，即使当时尚无充分时间来从事国家档案的实际移交。

²⁴⁰ G.F. de Martens; Nouveau recueil général de traités (Third series), Vol. XI, P.715.

²⁴¹ British and Foreign State Papers, London, Vol.113.

²⁴² 同上, Vol.112, P. 1.

(4) 最后，应当指出，关于国家继承日期即为国家档案转属日期的规则在第21条中有了松动的规定，各国随时均有可能就某些其他解决办法达成协议，并且允许依照任何可能作出的决定——例如，与基本规则相反，按照一个国际法院作出的“决定”。实际上，在相当多的条约中均没有规定要把国家档案立刻移交给继承国。有时达成的协议规定以三个月为期（如《凡尔赛条约》²⁴³第158条），有时以十八个月为期（如1947年2月10日的《意大利和平条约》²⁴⁴第37条，该条责成意大利在该段期间内交还“属于埃塞俄比亚及其国民”的档案和“文化及艺术品”。有的条约还规定，移交档案问题应通过协议解决，“有可能情形下于（本）条生效后六个月内（移交）”。（1960年4月8日荷兰和德意志联邦共和国关于各边界地区问题的条约第8条）²⁴⁵。对时限作出最明确规定的是1947年2月10日的《匈牙利和平条约》第11条²⁴⁶：该条明确规定应在十八个月内采取行动。在某些情况下，对时限作出规定的任务交付给一个联合委员会，该委员会的负责辩明和确定应该转属给继承国的档案并就移交事项作出安排。

(5) 第22条仅提到“补偿”或以现金或实物的赔偿（用财产或一套档案换取向继承国转属的财产或档案），但应广义理解这个概念，它的意思是，这不仅排除了所有补偿，而且也使继承国免除交纳任何性质的税务或费用。在这种情况下，国家财产或档案的转属实际上被认为是一种“权利”，完全无代价而不必补偿。第22条的规定是正当的，它明确反映出国家实践中的一种惯例。此外，本部分以后各条款也含蓄地证实了不予补偿原则，这些条款规定档案文件的复制费用应由要求复制档案的国家负担。

(6) 委员会在决定在草案中保留第12条之后，认为只有在关于国家档案的部分载列第23条，把它作为第12条的对应规定才是适当的。关于第23条，想

²⁴³ 同上。

²⁴⁴ 联合国，《条约汇编》，英文 Vol. 49, P. 142。

²⁴⁵ 同上，Vol. 508, P. 154。

²⁴⁶ 同上，Vol. 41, P. 178。

得到有两种情况。第一种是，第三国的档案由于某些原因是存放在被继承国的。例如，第三国可能同另一个国家处于战争状态，因此为了安全起见把价值宝贵的档案存放在一个发生继承事件的国家领土以内。此外，它可能仅仅是把一部分档案在一段时间内托付给一个意外发生继承事件的国家，也就是说由于修复或用于文化展览。第二种可能是，由于外部的各种原因，应转属给继承国的国家档案未能立刻或在商定期限内移交。如果在过渡期间发生影响到同一个被继承国的第二次国家继承，第一次国家继承的续承国在第二次国家继承中应被认为是一个第三国。其置于被继承国领土内但当时尚未获得的档案应不受第二次继承事件的影响。

第 24 条

保全国家档案的完整

本部分的任何规定不应视为在任何方面预断由于保全国家档案的完整而可能引起的任何问题。

评注

委员会在二读时决定在单独一条中载列最初于一读时载于第 29 条第 6 款的关于保全国家档案的完整的规定。提到保全国家档案的完整，反映出档案的不可分原则，这一原则是对构成国家档案的任何文件的继承问题的基础，不论所涉国家继承的具体类型如何。因此，第 24 条为本部分第 2 节各条款所载的实质规则的适用提供了保障。

第 2 节. 关于特定种类国家继承的规定

第 25 条

一国部分领土的移交

1. 一国将一部分领土移交给另一国时，被继承国的国家档案转属继承国的问

题，应按照它们之间的协议解决。

2. 如无协议：

(a) 被继承国国家档案中为国家继承所涉领土正常行政管理的目的而应由有关领土移交的国家支配的部分，应转属继承国；

(b) 第(a)项所述部分以外的被继承国的国家档案中纯粹或主要与国家继承所涉领土有关的部分，应转属继承国。

3. 被继承国应从其国家档案中向继承国提供与被移交领土的领土所有权或其疆界有关，或为澄清依照本条其他各款规定转属继承国的国家档案文件的含义所必需的最有力的证据。

4. 被继承国应于继承国提出要求时，向该国提供被继承国国家档案中与被移交领土的利益有关的文件的适当复制本，费用由继承国负担。

5. 继承国应于被继承国提出要求时，向该国提供按照第1或第2款转属继承国的国家档案文件的适当复制本，费用由被继承国负担。

评注

(1) 这一条是关于一国将一部分领土移交给另一国时国家档案的转属问题。关于这种继承国家档案的国家惯例不大靠得住，因为它所根据的和平条约通常规定的是一种反映战胜国和战败国之间力量对比关系的政治解决办法，而不是一种公平的解决办法。长期以来，在传统习惯上，战胜国获得它们所征服的领土的档案，有时甚至搬走被继承国的档案。

(2) 然而，只要不忽略上述的事实，还是可引用目前的国家惯例来支持本条案文所主张的较公正的解决办法。本评注将分以下六大项目来论述这方面的惯例：(a) 将一切有关被移交领土的档案移交给继承国；(b) 从被移交领土搬走或在该领土以外集成的档案；(c) “档案—领土”的联系；(d) 继承国的特别义务；(e) 移交档案的时限；(f) 国家图书馆。

将一切有关被移交领土的档案移交给继承国

(3) 在这个项目之下，可分别陈述档案来源、档案用作证据、档案用作行政管理工具以及档案用作历史基金或文化遗产等问题的处理。

(4) 关于档案来源的惯例似可确定；此方面的惯例很久以前起源于领土的转属，最早并可追溯到中世纪时期。法国和波兰历史上的实例可用来说明这一点。²⁴⁷ 法国菲利普—奥古斯特国王在1194年设立了“证书库”，将有关王国的文件收集在一起。菲利普三世国王在1271年继承他叔父阿尔方斯·德普蒂埃的土地(差不多是法国的整个南部)时，他立刻将有关这些土地的档案移交到证书库，其中包括土地的所有权证件、契据登记簿、书信登记簿、勘定和行政记述。此后几百年间每当国王获得新的土地时，也是采用这个惯例。自从十四世纪以后，在波兰王国合并各郡趋向统一期间，其情况亦复相同：公爵的档案随同公爵领地转属国王。因此，移交的原则在很久以前便适用，尽管象下文将提到的，所根据的理由各有不同。

(5) 按照旧条约的规定，将档案移交给继承国，主要是用作证据和所有权凭证。根据封建制度，档案代表了享有某项权利的所有权凭证。战胜一方决心搬走和必要时用武力从战败一方抢走与所获得土地有关的档案，原因即在于此：它们对土地的权利只有在拥有“地产册”时才能得到保证。关于这一点，瑞士邦联便是一个实例，它在1415年用武力从巴登堡搬走以前哈普斯堡所有物的档案。²⁴⁸

(6) 自从十六世纪以后，各国开始认识到档案不但是法律上有效的所有权凭证，同时也是管理国家的一个工具。于是，以下的观点便被接受：在移交领土时，有

²⁴⁷ 参看法国，Directions des Archives, Actes de la sixième conférence internationale de la Table ronde des archives, 1963 pp. 12 et seq.

²⁴⁸ 因为这些档案不但涉及邦联的领土，并且也涉及德国西南部一大片土地，奥地利哈普斯堡于1474年终于收回不涉及邦联领土的档案。

必要留给继承国一个尽量能够生存的领土，以避免管理方面发生混乱，并便利适当行政管理。可能发生的情况有两种：第一种情况是继承国只有一个。在这种情况下，被继承国将一切行政文件都移交给继承国，所谓的文件应作最广义的解释：各种财务文件，地笈和领地登记簿，行政文件，出生、婚姻和死亡登记簿，土地登记簿，司法和监狱档案等等。因此，通常是将继续顺利管理领土所必需的一切文书、图表和照片留下来。例如，在丹麦割让耶姆特丹·海杰达伦、哥德兰和奥塞尔各省时，瑞典和丹麦于1645年8月13日缔结的《布罗塞波条约》规定应将所有司法契约、登记簿和地笈登记册（第29条）以及一切有关被割让各省的财政状况的资料移交给瑞典女皇。其后，两国所缔结的《罗斯基勒和约》（1658年2月26日，第10条）和《哥本哈根和约》（1660年5月27日，第14条）都接受了类似的规定。²⁴⁹ 荷兰和西班牙于1648年1月30日所缔结的《慕斯特条约》第19条规定“应将……存放在法院、公署、政务会和议会……有关任一联省、联合区域、城镇……的一切登记簿、图表、信件、档案和文件以及司法记录……移交……”。²⁵⁰ 路易十四按照1713年4月11日《乌得勒支条约》割让卢森堡、纳米尔、沙勒罗瓦给（荷兰）国会时，“连同有关上述低地国家的所有文件、信件、文书和档案”一并割让。²⁵¹ 事实上，差不多所有关于移交部分领土的条约均载有一项有关移交档案的规定，因此不可能将它们一一枚举。有些条约甚至附有专门处理这个问题的另一公约。匈牙利和罗马尼亚于1924年4月16日在布加勒斯特签订的公约²⁵² 就是一例，它是一系列结束第一次世界大战的和约之后的一个公约，处理司法记录、土地登记簿和出生、婚姻和死亡登记簿的交换问题，并就如何进行交换作出具体规定。

²⁴⁹ 参看法国 Les archives dans la vie internationale (同前引), p.16.

²⁵⁰ 同上。

²⁵¹ 同上，第17页。

²⁵² G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil générale de traités (third series), Leipzig, Theodor Weicher Publishing House, vol. XXIV, p. 788.

(7) 第二种情况是继承国不只一个。下文所举的例子是关于昔日时的孤立案例，不能视为表示有某种惯例存在，但提一提这些案例是有用处的，因为今天有了现代复印技术，当时所采取的办法现在使用起来非常容易。神圣罗马帝国、英国和荷兰于1715年11月15日所缔结的《屏障条约》第18条规定被瓜分领土——格尔德兰——的档案不能分给继承国，但将列出全部档案的清单，把清单的副本一份交给每个继承国，而档案本身则原封不动，供继承国参考之用。²⁵³ 同样地，普鲁士和萨克森尼于1815年5月18日所缔结的条约第七条提到“双方共同关切……的地契和文件”²⁵⁴。所采用的解决办法是原件由萨克森尼保管，但把证明无误的副本交给普鲁士。因此，不论继承国的多寡，为了便利行政的继续，一概遵照保存档案的原则，全部档案原封不动。然而，在现代，由于把行政档案和历史档案加以区分，同样的原则和相同的关切却引起了许多争端。有些作者认为，行政档案应全部移交给继承国，而所谓历史档案，则按照档案完整的原则，应继续为被继承国的传统财产，除非它通过自己机构的正常活动把档案设于被移交的领土内。这个论点尽管有其道理，但与实例并不完全吻合：在历史上，有许多关于档案移交的例子，都包括历史文件在内。例如，奥地利割让威尼斯给意大利的1866年10月30日《维也纳条约》第18条规定应将一切所有证凭证、行政和司法文件“前威尼斯共和国的行政和历史文件”移交给意大利，双方保证让对方抄录“与仍为对方所拥有的领土有关而站在科学立场来说不宜从其所属档案抽离的历史和政治文件”²⁵⁵。这类例子可谓屡见不鲜。芬兰和俄国于1920年10月14日在杜

²⁵³ 参看法国 Les archives dans la vie internationale (同前引)，p.16.

²⁵⁴ G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil générale de traités, Göttingen, Dietrich Publishing House, 1887, vol. II(1814-1815), p.276.

²⁵⁵ 参看法国 Les archives dans la vie internationale (同前引)，p.16.

尔柏特签订的和约²⁵⁶第29条第1款规定：缔约双方承诺尽早交还属于公共行政机关和公共机构所有。存放在各自领土内并且纯粹或主要与缔统他方或其历史有关的档案和文件”。

从被移交领土搬走或在该领土以外集成的档案

(8) 看来很有理由认为下列的规则适当地反映出国家惯例：给予继承国一切有关被移交的领土的历史档案和其他档案，即使这些档案是从被移交的领土搬走或在该领土以外集成的。1814年的《巴黎条约》和1815年的《维也纳条约》规定将在拿破仑时期于巴黎收集的国家档案归还原处。²⁵⁷按照1807年7月7日的《蒂尔悉特条约》的规定，普鲁士将在其占领的波兰领土归还后，还有义务将与所归还领土有关的当时的地方档案和区域档案，以及有关的国家文件（“柏林档案”）归还新的华沙大公国²⁵⁸。波兰以同样的方式收回于十八世纪末移交给俄国的前波兰国的中央档案，以及1815年至1863年期间及其后直到1876年为止一般期间前自治波兰王国的中央档案。它还得到1815年至1863年期间作为圣彼得堡中央俄国行政机构波兰王国事务国务大臣办公厅文件、沙皇波兰事务署的文件以及俄国内政部波兰农业改革办公厅的档案。²⁵⁹此外，石勒苏益格档案的案例也值得参考。根据1864年10月30日的《维也纳条约》，丹麦被迫将石勒苏益格、荷尔斯泰因和劳思堡三郡割让。上述条约第20条规定如下：“有关所割让领土并且是丹麦王国档案的一部分的所有权凭证、行政文件和民事司法文件”以及“哥本哈根档案中一切属于所割让各郡并且从其档案取出的部分”应

²⁵⁶ G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil général de traités (Third series), Leipzig, Theodor Weicher Publishing House, vol. XXIV, p. 788.

²⁵⁷ 参看 Actes de la sixième conférence internationale... op. cit., p. 17.

²⁵⁸ 同上，第20页。

²⁵⁹ 参看法国 Les archives dans la vie internationale (同前引)，-16.

一起移交。²⁶⁰ 对这种国家惯例进行仔细的研究（虽然通常对和约过于重视是不对的，因为和约所规定的解决办法是以某种特定的“力量对比关系”为基础），可以区分出以下两种情况：从有关领土搬走或取出的档案以及在有关领土以外集成，但与该领土直接有关的档案。

（9）现时的惯例似乎承认，被继承国不论在主权移交前一刻或在更早以前搬走的档案，均应交还继承国。结束1870年战争和结束1914年战争的各项条约，其措词极其相似。1871年5月10日法国和德国在法兰克福签订的和约第3条规定：“如果任一物品（档案、文件、登记簿等等）被搬走，经德国政府要求，法国政府应予归还”。²⁶¹ 关于搬走的档案必须归交的原则的这一陈述，其后亦载入《凡尔赛条约》第52条，而且措词完全相同，唯一的分别是，在该条约内，是德国被迫遵守当它是战胜国时曾衷心赞同的法律。²⁶² 在意大利和南斯拉夫的关系上，也有过类似的考虑。意大利按照1920年11月12日在拉巴洛签订的条约和1924年1月27日在罗马签订的条约，将部分领土割让给南斯拉夫。意大利必须将它于1918年11月4日至1924年3月2日期间因为占领上述领土而搬走的关于这些领土的行政档案以及在第一次世界大战后在维也纳展开工作的意大利军事停战代表团所搬走的关于这些领土的地契、文件、登记簿等等归还南斯拉夫。²⁶³ 意大利和南斯拉夫于1950年12月23日缔结的协定则更加具体：

²⁶⁰ 同上，第26页。

²⁶¹ 德帝国和法国于1871年5月10日在法兰克福签订的和约第3条。

G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil général de traités, vol. XIX, p. 639.

²⁶² 《凡尔赛条约》关于阿尔萨斯—洛林的第五节，第52条，同上（third Series）Vol. XI; pp 380-381.

²⁶³ 1947年2月10日同意大利缔结的和约第12条（联合国，《条约汇编》第49卷，第134页）。关于《拉巴洛条约》，参看国际联盟，《条约汇编》，第十八条，第387页；关于《罗马条约》，参看同上，第二十四卷，第31页。

第1条规定将“意大利国家、地方政府、公共机构、国营公司和协会所拥有的或将拥有“所有案件交还南斯拉夫，并规定“如果上述物品不在意大利境内，意大利政府应尽力寻找并送还南斯拉夫政府”。²⁶⁴ 然而，在较早时代，一些法国作者有一段时期似乎接受相反的规则。德帕拿特在提到部分合并——由于欧洲政治地图的经常变动，这是当时最普遍的一类国家继承——时这样说：“被瓜分的国家保留……有关被割让领土的存放在位于该领土以外的一个贮存库的档案”。²⁶⁵ 福希尔虽不致于支持这一相反的规则，但仍暗示可以作出区分：如果档案在主权改变所涉领土以外的地方，被瓜分的国家到底应该放弃哪些档案呢？如福希尔所说的：“它应该只移交那些可用作吞并国管理该地区的工具的文件，抑或连纯粹历史性的文件也应一起移交？”²⁶⁶ 事实上，这些作者之所以对支持一般接受的规则感到勉强甚至竟然拟订起相反的规则，是因为他们太过重视一项法院的决定，而这项决定不仅是一个孤立事件，并且受到当时政治环境的影响。这个决定是指南希法院于1896年5月16日在德国吞并阿尔萨斯——洛林之后所作的以下一项判决：“法国在1871年以前对所有这些档案享有不可侵犯和不可剥夺的所有权，绝不因其部分领土变为他国所有而被剥夺这项权利”。²⁶⁷ 应当指出，这个案件的主要目的并非为了不给予德国（它不是诉讼的当事方）取得与它当时所控制的领土有关的档案的

²⁶⁴ 联合国，《条约汇编》，第171卷，第293页。

²⁶⁵ P. Despagne, Cours de droit international public, fourth edition, Paris, 1910, p. 128, para. 99.

²⁶⁶ F. Fauchille, Traité de droit international public, eighth edition of the Manuel de droit international by H. Bonfils, vol. 1, part 1, Paris, A. Rousseau Publishing House, 1922, p. 360, para. 219.

²⁶⁷ 1896年5月16日南希法院的判决，"Dufresne versus the State" Dalloz, Jurisprudence générale: Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine, 1896, Paris, Bureau de la Jurisprudence générale, part 2, p. 412.

权利，而是为了使个人不得占有其不合理拥有的公共档案。²⁶⁸ 因此这项孤立的判决所涉范围是比较狭窄的，它只是使法国有权要求个人归还那些应当或可能属于德国的档案。

(10) 所以提到这个孤立的学派，是因为在法国的外交作法上，对某些案件的处理这个学派至少流行了一段时期。要是至少认为对案文的其中一种解释成立的话，这种作法似乎表明应当只将行政档案归还主权转属所涉领土，而在该领土以外或从该领土搬走的关于该领土的历史文件仍属被继承国所有。例如，法国和奥地利于1859年11月10日缔结的《苏黎世条约》规定应当将“可能在奥帝国档案库内”，包括在维也纳的档案库内的关于奥地利割让给法国国王的领土财产所有权的档案以及行政和民事司法文件档案，移交给伦巴第新政府的专员。²⁶⁹ 如果对条约中的用语——似乎仅指有关现有政府的物品——作最狭意的解释是站得住的话，便可得出以下结论：在维也纳的皇室档案关于被割让领土的历史部分不受影响²⁷⁰ 法国和撒丁于同一天缔结的条约第2条²⁷¹ 提到《苏黎世条约》的上述规定，而奥地利、法国和撒丁于同一天缔结的条约第15条一字不易地载列这些规定。²⁷² 同

²⁶⁸ 这项判决是关于一名私人存放在默里特——摩泽尔档案保管员处的十六箱档案。这些档案与被割让的领土和仍属法国的领土都有关，法院的判决就是根据这一点。

²⁶⁹ 1859年11月10日在苏黎世签订的《法奥和约》第15条。

France, Archives diplomatiques, vol. 1, 1861, p. 10; and M. de Clercq, Recueil des traités de la France, Paris, A. Durand and Pedone-Lauriel, vol. VII, p. 647.

²⁷⁰ 关于这个观点，参看 G. May, "La saisie des archives du département de la Meurthe pendant la guerre de 1870-1871", Revue générale de droit international public, vol. XVIII, 1911, p. 35, and G. May, Le Traité de Francfort, Paris, Berger-Levrault et Cie., 1909, p. 269, note 2.

²⁷¹ 法国和撒丁于1859年11月10日在苏黎世签订的关于割让伦巴第的条约第2条 (France, Archives diplomatiques (op. cit.), p. 16; and M. de Clercq, op. cit., p. 652).

²⁷² 奥地利、法国和撒丁于1859年11月10日在苏黎世签订的《条约》第15条 (France, Archives diplomatiques (op. cit.), p. 29; and M. de Clercq, op. cit., pp. 661-662).

样地，法国和撒丁按照证实撒丁将撒沃伊和尼斯郡割让给法国的1860年3月24日《都宁条约》的规定，于1860年8月23日签订的公约第10条同上文引述的条款规定是一模一样的，它规定：“撒丁政府可能拥有的关于萨沃伊和尼斯行政区的任何财产所有权档案和任何行政、宗教、民事司法文件档案，均应移交给法国政府”。²⁷³

(11) 下结论说这些案文同关于继承国有权索取所有位于主权变更所涉领土以外的有关该领土的一切档案、包括历史档案的现有规则相抵触，还是多少有点勉强。所有这些条约都采用“财产所有权、行政、宗教和司法文件”的措词，将其中的“财产所有权”一词解释为是指证明领土所有权的历史文件（不仅指行政文件），到底是不是太草率呢？事实上，在那个时代，在古老的欧洲里，领土本身就是君主的财产，因此继承国要求取得追溯有关区域历史并能以证明其所有权的一切所有权文件。如果这个看法是正确的，那么上文所述的案文，无论如何孤立，同关于存放在有关领土以外的档案、包括历史档案的一般移交规则都无抵触。如果财产所有权仅指公共财产所有权，那么“行政和司法文件”一词已将其包括在内。下列的事实似乎支持这种解释：这些条约通常都载有一个条款，似乎对所有历史文件的移交规定一个例外情况，那就是，有关统治皇室的私人文件，例如婚约、遗嘱、家庭纪念品等等，均不在移交之列。²⁷⁴ 然而，其正使这个论据成为确定无疑的是，在大约90年后，法国索取并实际获得撒丁存放在都宁保管库的有关割让萨沃伊和尼斯行

²⁷³ M. de Clercq, *op. cit.*, vol. VIII, p. 83; G. F. de Martens, ed., Nouveau Recueil général de traités, vol. XVII, part II, p. 25.

²⁷⁴ 1860年8月23日法国和撒丁缔结的公约第10条(见上文脚注³²)规定法国应将“有关皇家的所有权凭证和文件”归还撒丁政府，这意味着法国已拥有这些文件以及其他历史档案。1736年8月28日法国和奥地利缔结的关于割让洛林的条约也载有这样的一项基于礼貌的关于私人文件的条款；条约第1.6条规定洛林公爵可拥有象“婚约、遗嘱和其他文件”等家庭文件。

政区的其余的历史和行政档案，这使这少数几个在法国发生的案例完全失去意义。

1947年2月10日法国和意大利缔结的《和约》对1860年关于割让领土的协定提供了一项补充，《和约》第7条规定意大利政府应将“与根据1860年3月24日条约和1860年8月23日公约割让给法国的领土有关的1860年以前的一切历史和行政档案“移交给法国政府”。²⁷⁵ 因此，看来很有理由认为下列规则适当地反映出国家惯例：继承国应接收纯粹或主要关于国家继承所涉领土的一切历史档案和其他档案，即使这些档案已撤离该领土或存放在该领土以外。

(12) 此外，与国家继承所涉领土有关但在该领土以外确立和经常存放的物品和文件处理，也有一些实例。许多条约将这一类档案列为必须转属继承国的档案。如上文所述，²⁷⁶ 根据1947年2月10日法国—意大利和约，法国获得了设在都宁城的关于萨沃伊和尼斯的档案。根据1947年南斯拉夫—匈牙利和约，南斯拉夫获得了由匈牙利保管的关于伊利里亚的全部十八世纪档案。²⁷⁷ 根据保加利亚和罗马尼亚于1940年9月7日缔结的关于罗马尼亚将南部多布罗加割让给保加利亚的克拉约瓦协定，保加利亚除了获得被割让领土内的档案，还获得保存在布加勒斯特的关于保加利亚新获得的地区的文件的证明无误副本。

(13) 如果关于主权变更所涉领土的档案既不位于该领土境内，也不位于被继承国境内，那末又怎么办呢？意大利和南斯拉夫于1975年12月23日在罗马签订的协定第1条规定：“如果所述文件不在意大利境内，意大利政府应尽力寻找并交还南斯拉夫政府。”²⁷⁸ 换句话说，套用法国民法专家最喜爱的一句用语，这里

²⁷⁵ 联合国，《条约汇编》第四十九卷，第132页。

²⁷⁶ 参看上文第(11)段。

²⁷⁷ 参看南匈和约第11条。联合国，《条约汇编》，第41卷，第178页。

²⁷⁸ 联合国，《条约汇编》，第71卷，第292页。

所涉及的与其说是“结果方面的义务”，不如说是“手段方面的义务”。²⁷⁹

²⁷⁹ 关于设在国家继承所涉领土以外的档案移交给继承国，历史上还有其他的案例。这些案例并不属于这里采用的国家继承制度所规定的任一类，因为它们是关于殖民宗主国的变更的。在这里引述这些过时的实例，仅供参考之用。（在以前的著述中，它们被视为一国领土一部分移交给另一国，或者一殖民帝国领土一部分移交给另一殖民帝国。）

关于瑞典将西印度群岛的圣巴勒泰米岛归还法国的议定书规定：“瑞典行政当局可能拥有的关于〔瑞典皇室〕的行为的一切证书和文件……将交还法国政府”（对1877年8月10日法国和瑞典于巴黎签订的条约的1877年10月31日巴黎议定书第3条第2款。G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil général de traités (second series), vol. IV, p. 368.

《凡尔赛条约》关于山东的第八节第158条规定德国必须将关于胶州领土的档案和文件归还日本，“无论它们存放在何处”。同上，(third series), vol. XI, p. 443.

美利坚合众国和丹麦于1916年8月4日缔结的关于割让丹属西印度群岛的条约第1条规定美国获得在丹麦境内任何关于这些群岛的档案，(American Journal of International Law, vol. II, 1917, Supplement, p. 53; Revue générale de droit international public, vol. XXIV, 1917, p. 454); 同样地，1898年12月10日西班牙和美利坚合众国之间的和约第八条规定美国有权获得存放在伊比利亚半岛的关于古巴、波多黎各、菲律宾和关岛的档案 (W. M. Malloy (comp.), Treaties, Conventions, International Acts, Protocols and Agreements between the United States of America and other Powers, 1776-1909 (Washington, Government Printing Office, 1910), vol. II, p. 1693).

(14) 关于一国领土一部分的档案移交给继承国的规则，被视为是显然的，即使在协定中没有予以提及也不会影响它的效力。这是一位作者的见解，他说：“关于被割让领土的公共档案的移交是并吞的一个必然结果，因此许多关于并吞的条约中没有关于这项义务的规定是不足为奇的。这项义务是不言而喻的，因为它是割让国放弃在被割让领土内一切权利和所有权的必然结果。”²⁸⁰ 这段话所用的用语是老式的，并吞本身也已过时。然而，这个规则所根据的观念仍然是有效的，据该作者说，²⁸¹ 这个规则的目的在于“向（继承国）提供管理该领土所必需或对管理该领土有用的一切要素”。

“档案—领土”联系

(15) 上面提到，国家惯例显示，档案同国家继承所涉的领土之间的联系得到十分广泛的考虑。但是应当澄清这种联系的性质。档案管理专家一般都持两种原则：“领土起源”原则和“领土或实际关系”原则，这两种原则可作各种各样、甚至各不相同的解释，因此很难予以确定。但是有一点似乎很明显，即继承国不是对于所有档案都可要求取得的，它只能就与领土有专属关系或主要关系的档案提出要求。为了确定哪些档案属于这个类别，应当考虑到有些档案是在国家继承发生以前由领土或为领土以一定的代价或免费取得的，也有用领土的经费或其他经费取得的²⁸²。从这个观点看来，这些档案在进行国家继承时应连同领土予以转让。此外，还必须

²⁸⁰ L. Jacob, La clause de livraison des archives publiques dans les traités d'annexion, Paris, Librairie Gerard et Briere, 1915, p. 17.

²⁸¹ 同上。

²⁸² 1947年2月10日与匈牙利之间的和平条约第11条，第2款（联合国，《条约汇编》，第41卷，第168页）正确地规定，继承国南斯拉夫和捷克斯洛伐克无权要求“以购买、赠送或传赠的方式取得的”档案或物品，或“匈牙利人的原作”。

注意到领土同有关领土的档案之间不可分割的联系²⁸³。但是，在必须视档案的类别评价这种联系的程度时，就会发生困难。许多论者同意，有关文件如果“与被继承国整个国家有关，而只是附带”与转让领土有关时，“仍属于被继承国所有。但是一般同意，在兼并国提出要求时，应将文件副本提供兼并国”。²⁸⁴ 前面所述南斯拉夫与意大利之间1950年12月23日的罗马协定特别考虑到“档案—领土”联系²⁸⁵。

(16) 在这一点上，必须注意法—意调解委员会的决定，委员会规定，档案和历史文件，只要同割让领土有关，即使属于领土被法意和平条约中划定的界限分割的城市，必须全部转交法国²⁸⁶。早先曾经提到，1870年法德战争之后，阿尔萨

²⁸³ 匈牙利按照1947年2月10日的和平条约（同上，第11条，第1款），将“原属这些领土，构成〔它们〕文化遗产……”的物品移交给继承国，即捷克斯洛伐克和南斯拉夫。

²⁸⁴ Ch. Rousseau, *Droit international public*, vol. III, Paris, Sirey, 1977, p. 394. See also, D.P. O'Connell, 《同前引》 pp. 232 and 233.

²⁸⁵ 协定第6条规定，凡是不可分割，或是双方都有兴趣的档案，“应由委员会视这些文件所涉领土的范围、人数、机构数或公司数，分配给它认为较有兴趣保有文件的一方。在这种情况下，另一方应得到文件副本，应由持有原件的一方将副本交给另一方”。联合国，《条约汇编》，第171卷，第297页。

²⁸⁶ 1953年10月9日第163号决定（联合国，《国际仲裁裁决汇编》第十三卷，第503-549页）。这项决定包括如下一段：“凡是按照〔法意和平条约附件十四〕第18段规定分配的社区财产，不应认为包括所有具行政性质或历史价值的有关档案和文件；这类文件只要同割让领土或转让财产有关，即使属于领土被条约中规定的界限分割的城市，应转交所谓继承国（附件十四，第1段）；如果不符合这些条件，则这些文件不应按照第1段的规定移交，或是按照第18段的规定分配，而仍属于意大利市政府的财产。这种特殊类别的财产，应根据它同其他财产或领土的理论联系作出决定（第516-517页）。

斯—洛林的档案都转交继承国德国。然而斯特拉斯堡教育区及其学校的档案问题则是根据一项特别公约，以友好的方式解决的。但是，在这个例子里，只是对“德国政府认为次要”的文件应用“档案—领土”联系²⁸⁷。

继承国的特别义务

(17) 各国惯例显示，许多条约规定继承国有一项基本义务，这项义务与被继承国将档案转交给继承国的义务相对应。领土的改变往往会造成人口的迁移（例如，根据选择权利划分居民的新边界线）。显然，要统治这些居民，至少必须具备行政档案。因此，如果根据协议将档案转交给继承国，在被继承国提出请求时，继承国不得拒绝将被继承国所需的档案交给被继承国；所需任何费用，当然必须由要求取得档案的国家支付。但有一项了解，即这些文件的转让，不得妨害继承国的安全和主权。例如，如果被继承国要求得到有关它在领土建立的军事基地的纯技术性档案，或是有关一个离开割让领土的国民的司法记录，继承国得拒绝提供这些档案的副本。在这类情况下，继承国象任何其他国家一样，得行使其不可剥夺的斟酌权衡的权利。有时条约规定，继承国应慎重保存某些档案，以备将来被继承国有必要时索取。前面提到的1916年8月4日美国和丹麦之间签订的有关割让丹麦西印度群岛的公约第1条第3款规定：“应慎重保存可能需要的档案和记录，并鉴定其副本，以备随时提供…丹麦政府…或得到适当许可索取这些档案和记录的人士”²⁸⁸。

转交档案的时限

(18) 转交档案的时限随协定而异。有关转交档案的时限的最佳例证无疑见于1816年6月26日荷兰与普鲁士之间的条约，其中第十一条规定“档案、地图和记录…应在移交领土的同时转交新当局”²⁸⁹。

²⁸⁷ 1872年4月26日在斯特拉斯堡签署的公约。G.F.de Martons, ed., *Nouveau recueil general de traites*, vol. XX, p.875.

²⁸⁸ *American Journal of International Law*, vol. II, 1917, Supplement, pp. 54.

²⁸⁹ G.F. de Martens, ed., *Nouveau recueil de traités*, vol. III, (1808-1813); p.41.

国家图书馆

(19) 在前面有关这个问题的讨论²⁹⁰中，说明了寻找有关图书馆的转让的资料是如何地困难。但是第一次世界大战后签署的三项和平条约明文规定，在归还档案的同时也应归还图书馆。这三份文书是1920年8月11日俄国与拉脱维亚之间的里加条约，第十一条；²⁹¹ 1920年7月12日俄国与立陶宛之间的莫斯科条约，第9条；²⁹² 和1921年3月18日波兰、俄国与乌克兰之间的里加条约，第11条，第1款。²⁹³ 这些条约中采用下列方式：“凡是1914—1917年战争期间…迁离领土，而且事实上目前或将来由俄国政府或公共当局拥有的图书馆、档案、博物馆、艺术品（教育和科学机构的教学材料、文件和其他财产）和政府财产（宗教、社区财产和法人机构的财产），俄国政府应出资修复，并交还…”。

(20) 关于一国的部分领土转让另一国时的国家档案继承问题，由审查各国的惯例而寻出的结论和解决办法，似乎不足据以拟订可接受的条款草案。条款草案中有关这个问题的规定，不能完全参照各条约中采用的办法的原因很多：

(一) 第一，很明显，战胜国几乎必然会在和平条约中将最有利于自己的解决办法强加于战败国。1870年普法战争中的战胜国德国对有关阿尔萨斯—洛林权益的档案的转让，作出有利自己的规定。直到1919年，又轮到法国对有关同一领土的同一档案和其他档案的归还，也作出有利于自己的规定。这种反向倒转的例子，历史上层出不穷。有些档案一度分散，后来又再度集中，今天全球性大规模地转移到一个方向，明天又转移到另一个方向。

²⁹⁰ 《1970年…年鉴》，第二卷，第161页，A/CN.4/226号文件，第7条评注第(47)段及以下各段。

²⁹¹ G.F. de Martens, ed., Nouveau recueil général de traités (third series), vol. XI, p. 895.

²⁹² 同上，第883页。

²⁹³ 同上，第十三卷，第152页。

(二) 各国惯例所提供的解决办法不太细致，而且不一定公平。事实上，在作出有关将各类档案——不论是书面证据、行政文书、历史资料或文化遗产——转交继承国的决定时，没有充分考虑到某些有关因素。但是，在许多转让档案——包括中央档案和关于割让领土的历史性档案——的案例中，确实向被继承国提供了取得这些档案的付本的机会。

(三) 对于这类继承，应考虑到已通过条款的一般规定，以免选取的解决办法没有充分理由而同一般规定相抵触。

(21) 在这方面，可参看关于国家财产的第二部分的相应条款（第13条），该条第1款强调被继承国与继承国之间的协议，第2(b)款规定，如果没有达成这类协议，“与被继承国对国家继承所涉领土的活动有关的被继承国的国家动产应转属继承国”。

(22) 应该注意的是，委员会认为，这里提到的继承是指小部分领土移交时的继承。关于部分领土移交时的国家档案问题，可以说明如下：与移交的部分领土的管理和行政有直接而必要关系的任何国家档案，毫无疑问应转属继承国。基本原则是，移交有关的部分领土时，必须尽可能为继承国提供条件，以免发生管理上的混乱，并帮助它进行适当的管理。在这方面，可能发生一种情况，即在一国的部分领土移交给另一国后，有些居民或是许多居民由于宁愿保持原有国籍，而离开该领土，迁移到仍由被继承国统治的另一部分领土上。转属继承国的部分国家档案，例如税收记录或出生、婚姻和死亡记录，载有这些移居者的记录。在这种情况下，被继承国得要求继承国提供一切便利，例如摄制缩微胶卷，以取得管理移居国民的工作所需的档案。但是由于移居者只占少数，绝不可取去继承国为了管理留在移交领土的多数居民所需的行政业务方面的档案。上述各节涉及与移交的部分领土的管理有直接必要联系的国家档案（不论是否在移交的部分领土上）。这些档案基本上是属于行政性质的档案。除此之外，还有一类历史或文化性质的国家档案。

如果这些历史性档案纯粹或主要与移交的那部分领土有关，就可以有力之假设，这些档案具有其本身的特色，并构成一种可独立存在的同性质档案。它们与移交的那部分领土的历史和文化遗产有直接关系，并成为这类遗产的组成部分。因此，无论从逻辑上或从公平的观点看来，这种财产应转属继承国。从上面几段所述可以推断，由于这些条款指的是国家档案，凡完全不属于国家档案，而由移交的那部分领土凭其本身的性质保有的地方行政、历史或文化档案，不受这些条款草案的影响。移交领土特有的地方档案仍属于该领土的财产，被继承国无权在撤出领土前夕取走，或是后来又向继承国要求取得这些档案。

(23) 以上各点可总结如下：一国将部分领土移交给另一国时，

(一) 与移交领土的管理有直接和必要联系的各种国家档案，应转属继承国。

(二) 凡纯粹或主要与移交的那部分领土有关的国家档案，应转属继承国。

(三) 移交的那部分领土特有的地方档案，不论其性质或内容如何，不受国家继承影响。

(四) 由于继承国负有管理移交的那部分领土的行政上的需要，而被继承国有责任保护它本身的利益和迁离移交领土的国民的利益；其次，由于有些档案构成行政历史或文化遗产而无法分割，唯一可以设想的适当解决办法就是，双方应以协议方式解决这个复杂的问题。因此，在解决这些问题时，比起提出的所有其他解决办法，应当优先注意被继承国同继承国之间的协议。这种协议应当根据公平原则，并考虑到所有特殊情况，特别考虑到移交的那部分领土，在财政和其他方面，对档案的收集和保存作出贡献的事实。根据公平原则，才可能考虑到各种因素，包括被移交的领土必须具备一定的管理条件，以及根据被继承国和与被继承国分离的领土所作的贡献分配档案等因素。

(24) 委员会根据以上的考虑，撰写了第25条的现有条文，其中规定的国家继承情况，与第13条规定的情况相符，即一国部分领土的移交。设想的各种领土的移交，已在第13条评注(第6段)中加以说明。第25条第1款为国家档案问题重复第13条第1款关于以协议为主的规定。

(25) 在被继承国同继承国之间没有协议时，应适用第25条第2款的规定。第2款a项规定，有时称为“行政档案”的国家档案，应转属继承国。为了避免使用这种在法律上不够精确的词语，委员会将这类档案称为“被继承国国家中为国家继承所涉领土正常行政管理的目的而应交由有关领土移交的国家支配的部分”，在相应的第26条(第1(b)款)中也基本上是采用的这种提法。委员会赞成“应交由有关领土移交的国家支配的部分”的说法，而不使用第26条第1(b)款中“应留在该领土内的部分”的说法，因为前者考虑到第25条中规定的国家继承的特点，所以较为恰当。第2款(b)项规定除(a)项所述部分外，被继承国国家档案中纯粹或主要与国家继承所涉领土有关的部分，应转属继承国。考虑到第25条所规定的国家继承，即小部分领土的移交的基本特点，认为“纯粹或主要”等字最适合于界定这项规则。

(26) 第3款关于为一国部分领土的移交所引起的国家继承的规定同第26条第3款的规定相定。该款规定的评注中的有关各段(第20)至(24段)也适用于本条第3款。

(27) 第4款和第5款规定接收或保留国家档案的国家，有责任于另一国提出要求时，向该国提供其国家档案中有关文件的适当复制品。费用由要求国负担。第9款规定提出要求的国家为继承国时，复制的国家档案文件应与被移交领土的利益有关，这个条件已在第26条第2款中加以规定。第5款规定，在提出要求的国家是被继承国的情况下，复制的国家档案文件应是按照第25条第1或第2款转属继承国的国家档案文件。

第 26 条

新独立国家

1. 继承国为新独立国家时：

- (a) 原属国家继承所涉领土所有，在领土附属期间成为被继承国国家档案的档案，应转属新独立国家；
- (b) 被继承国国家档案中为国家继承所涉领土正常行政管理的目的而应留在该领土内的部分，应转属新独立国家。

2. 第 1 款所述部分以外的被继承国国家档案中对国家继承所涉领土有关的部分，其转属或适当复制问题应由被继承国和新独立国家协议决定，务使两国中每一国都能从国家档案的这些部分获得尽可能广泛和公平的益处。

3. 被继承国应从其国家档案中向新独立国家提供与新独立国家领土的所有权或其疆界有关，或为澄清依照本条其他各款规定转属新独立国家的国家档案文件的含义所必要的最有力的证据。

4. 被继承国应与继承国合作，致力于找回任何原属国家继承所涉领土但在领土附属期间散失的档案。

5. 第 1 至第 4 款适用于两个或两个以上附属领土组成一个新独立国家的情况。

6. 第 1 至第 4 款适用于附属领土成为原负责其国际关系的国家以外的一个国家的领土一部分的情况。

7. 被继承国和新独立国家之间就被继承国的国家档案缔结的协定不应损害两国人民对于发展和对于取得关于其历史的资料和取得其文化遗产的权利。

评 注

(1) 本条款同第 14 条和第 36 条一样，主要是关于因非殖民化而在国际上出现一个新独立国家的情况。在此种情况下，档案方面的继承问题目前特别显得尖锐。

(2) 委员会在本条款所采用的分类办法范围内已经数次阐明“新独立国家”的概念。特别应当一提的是第2条第1(e)款的定义和对该款的评注²⁹⁴以及对第14条和第36条²⁹⁵。

(3) 本条款紧紧仿效第14条，但是鉴于国家档案作为国家继承时移交的事项之一，有其独特性，所以在本条款中加入了一些新的内容。

(4) 第1(a)款是关于独立前原属国家继承所涉领土并在领土附属期间成为被继承国国家档案的“档案”——而不一定是“国家档案”。因为没有理由不遵守关于满足同样条件的动产的第14条第1(a)款所阐明的规定，所以除“档案”一词以外，本条款第1(a)款的措词同前面的条款一样。

(5) 第1(a)款在中间使用“档案”一词而不使用“国家档案”，是想包括属于该领土所有的档案，而不论该领土在成为殖民地以前的政治地位如何或对档案的所有权如何——不论为中央政府所有，还是为地方政府或部落、传教团、私人企业或个人所有。

(6) 殖民地以前时期的这种历史档案，不是被继承国的档案，而是该领土的档案，该领土在其历史进程中创制了这些档案，或以自己的资金，或以其他的一些方式，取得了这些档案。因此，如果这些档案在领土取得独立时仍然位于领土境内，它们必须归属新独立国家，或如它们已由殖民国家移出领土以外，则新独立国家有权索回，同国家继承的任何问题颇不相同。

(7) 在一些条约中可以找到历史档案转属的先例。意大利在第二次世界大战以后结束对埃塞俄比亚的殖民统治时，曾被迫归还它在并吞期间移出埃塞俄比亚的档案。1947年2月10日意大利和约第37条规定：“... 意大利将归还它自1935年10月3日以来从埃塞俄比亚移至意大利并属于埃塞俄比亚或其国民

²⁹⁴ 见以上第2条的评注第(6)段。

²⁹⁵ 见以上第14条的评注第(1)至第(3)段和后面第36条的评注第(1)至(2)段。

所有的一切档案和具有历史价值的物件”²⁹⁶ 至于越南，1950年6月15日签订的关于档案问题的一项法越协定在第7条中规定，经帝国政府及其“经略”制定并于法国占领前存放在中央档案的档案，须归属越南政府。²⁹⁷

(8) 至于阿尔及利亚，与其殖民地以前的历史有关的档案，由法国管理当局加以仔细编目和补充，并保存在阿尔及尔，直到独立前，才运到法国（南特，巴黎，特别是在埃克斯昂普罗旺斯的一个特别档案库）。这些档案包括通常所称的“阿拉伯收藏”、“土耳其收藏”和“西班牙收藏”。经两国政府谈判后，“土耳其收藏”的部分文件——近卫步兵的军饷名册——以及部分“西班牙收藏”的缩微胶卷已于1966年归还。根据法国和阿尔及利亚之间于1966年12月23日互换的函件，阿尔及利亚政府重新取得了“450分以土耳其文和阿拉伯文写成并同1830年以前”——即法国进行殖民占领以前——的阿尔及利亚的行政有关的名册原件”。根据两国互换函件的规定，阿尔及尔国立图书馆应于1967年7月以前免费得到西班牙文文件的缩微胶卷，这些西班牙文文件同西班牙占领阿尔及利亚沿海地区有关，属于阿尔及利亚的“西班牙收藏”，于独立前夕从阿尔及利亚远往埃克斯昂普罗旺斯。两国互换函件又规定，该文书未解决的与档案有关的问题，应留待日后协商。因此，阿尔及利亚于1974年再度提出历史档案的问题。

²⁹⁶ 联合国，《条约汇编》，第四十九卷，第142页。在和约本条（和第75条）的基础上，埃塞俄比亚和意大利于1956年3月5日在亚的斯亚贝巴签订了一项关于和约和经济合作所产生的经济和财政事项的解决办法的协定，协定还有A、B和C三个附件，开列了意大利已经或即将归还埃塞俄比亚的档案以及具有历史价值的物件（同上，第267卷，第204至216页）。

²⁹⁷ “经略”（Kinh Luoc）即法国占领印度支那半岛以前印度支那皇帝的总督或县令。

1975年4月，在法兰西共和国总统访问阿尔及利亚的时候，法国政府归还了153箱属于部分“阿拉伯收藏”的阿尔及利亚历史档案。²⁹⁸

(9) 荷兰库存的与印度尼西亚有关的历史文件是前管理国同新独立国在文化财产和历史财产领域内进行合作时谈判的主题。两国于1976年缔结的有关协定，除其他外，规定：

“最好能将有关人种学和档案资料等一类文物供他国展览和研究，以补充彼此现有文物收藏中尚付缺如的部分，以促进相互对于对方文化遗产和历史的了解和欣赏；“一般的原则是：档案由产生该档案的当局保管”。²⁹⁹

(10) 第1(a)款阐述的规则在一次关于档案问题的国际圆桌会议中又受到强调，会议表明：

“毫无疑问，宗主国应首先将殖民政权以前的档案，也就是无疑属于领土财产的档案，归还给取得独立的国家。．．．令人遗憾的是，权力转移的当时情况，不能绝对确保一定交出档案，而交出档案可以说是一件责无旁贷的事。”³⁰⁰

(11) 第1(b)款是关于有时称为“行政管理”档案的档案，规定它们也应转属新独立国家。由于这一用语作为法律名词还不够精确，所以委员会避免使用。委员会决定把这一类的档案称为“被继承国国家档案中为国家继承所涉领土正常行政管理的目的而应留在该领土内的部分”。

²⁹⁸ 参看 A/CN.4/322 和 Add.1 和 2，第 168, 169 和 171 段（将载于《1979 年……年鉴》，第二卷（第一部分））。

²⁹⁹ A/32/203, 第 5—6 页。

³⁰⁰ 法国, Les archives dans la vie internationale (同上), 第 43—44 页。

(12) 在利比亚的非殖民化例子中，大会1950年12月15日题为《利比亚经济及财务条款》的第388(V)号决议表示，联合国希望新独立国家至少应拥有对当前行政极其必要的行政档案。因此，该项决议第一条第2(a)款规定应将“各种档案、公文其有关利比亚而属于行政性质或具技术价值，或与本决议案规定移交之财产有关者”立即移交给利比亚。³⁰¹

(13) 前面提到的国际档案保管员会议在这方面表示：

“毫无疑问，（前管理国）...有责任交出一切有助于使管理工作不致间断并使当地居民的利益受到维护的文件...。因此，国家和半公家机构的所有权状，与公共建筑、铁道、公路和桥梁等有关的文件，土地测量文件，人口普查记录，出生，婚姻和死亡记录等等，通常都随领土一起移交。由此推论，地方行政档案也须移交给新的管理当局。令人遗憾的是，权力转移的当时情况，不能绝对确保一定交出档案，而交出档案可以说是一件责无旁贷的事。”³⁰²

(14) 第26条第2款是关于不属于第1款，但同国家继承所涉领土“有关的”一部分国家档案。本款规定，这类文件的转属或适当复制问题应根据被继承国和新独立国家之间的协议决定。但是协议须符合一项条件，即务使当事双方都能从这些文件“获得尽可能广泛和公平的益处”。

³⁰¹ 但是，联合国大会就厄立特里亚通过的数项条款中，有一些条款同该组织一年前就利比亚通过的条款并不完全一致。1952年1月29日题为《厄立特里亚经济及财政条款》的第530(VI)号决议第二条第二款准许意大利于其方便时将文件和档案的原件或付本交给临时管理国。

³⁰² 法国，Les archives dans la vie internationale（同前引）第43—44页。

(15) 第2款所述国家档案中，有一类是管理国在殖民期间积累的并同该管理国的最高权力或绝对权力以及所涉领土内一般殖民政策有关的档案。前宗主国往往在领土独立前就小心谨慎地把所有这类档案移走，而许多政策上和权术上的考虑，又阻止它将这文件移交给新独立国家。

(16) 同一次的国际档案保管员会议表示：

“显然有法律理由须在档案问题上对主权收藏和行政收藏加以区分：前者基本上是关于宗主国及其驻领土代表之间的关系，涉及外交、军事和重大政策事项，属于宗主国的管辖范围以内，而这类收藏又直接与宗主国的历史有关。”³⁰³

一位作者表示了同样的看法：

“解放带来了新的问题。新国家有权拥有对维护其权利、履行其义务以及使行政管理不致中断的极其重要的档案——这一点是无可置疑的。但是领土境内所收藏的档案中还有其他一类同继承国没有直接实际关系而主要同殖民国家有关的档案。经仔细研究后，这类档案与欧洲历史上绝大多数情况下毫无疑问地仍然属于割让领土国家所有的档案同属一类”³⁰⁴。

(17) 但是不可否认一些同前管理国的最高权力或绝对权力有关的文件也同新独立国家“有关”（有时甚至主要同新独立国家有关）。例如，同缔结适用于所涉领土的条约有关的文件，或同管理国与第三国之间涉及所涉领土的外交关系有关的文件，就属于这种文件。新独立国家想把有关被继承国最高权力或绝对权力的档案

³⁰³ 同上，第44页。

³⁰⁴ C. Laroche, "Les archives françaises d'outre-mer", Comptes rendus mensuels des séances de l'Académie des sciences d'outre-mer. Séances des 4 et 18 mars 1966 (Paris), t.XXVI, vol.III (1966年3月)第130页。

立即全部移交给它，是一个不实际的想法，但是如果新独立国家连利用那些同它也有关系的档案的机会也被剥夺，就将是一件相当不公平的事。

(18) 因此，对于国家档案内的这一类文件，简单地规定转属或不转属，是无法令人满意的。委员会认为最好的解决办法就是由有关各国基于平等互利原则签订一项协定来解决这个问题。在议订协定时，应充分注意到需要维持档案的完整性，并注意到现代技术已能够通过缩微或影印方法对文件进行快速复制。同时还应考虑到，几乎所有的国家都有法律规定包括最机密文件在内的一切政治性公文在事隔一段期间后须对大众开放。如果任何人在事隔十五、二十或三十年后，根据法律都有权参阅与主权活动有关的文件的话，那么，就没有任何理由不让新独立国家有权在必要时由自己负担费用取得与它直接有关并涉及其领土的文件的缩微胶卷或影印本。

(19) 法国和阿尔及利亚于1974至1975年就政治性档案和历史性档案的问题进行谈判时，就遵照了这个准则。两国于1975年4月22日和5月20日交换了外交函件，函件中表明法国政府认为“把法国关于阿尔及利亚殖民过程的主权档案制成缩微胶卷，是同历史学家之间进行合作的当前做法完全一致的。”³⁰⁵

(20) 第3款规定被继承国应从其国家档案中向新独立国家提供“最有力的证据”，这包括“与新独立国家领土的所有权或其疆界有关”和“为澄清依照本条其他各款规定转属新独立国家的国家档案文件的含义所必要的”证据。

(21) “最有力的证据”是指文件原件或文件复制本。两者之中哪一种是“最有力的证据”，须取决于当时的情况。³⁰⁶

³⁰⁵ 1975年5月20日法国外交部长索瓦尼亚格先生答复阿尔及利亚驻法国大使贝贾维先生1975年4月22日的信的一封回信。参看A/CN.4/322和Add.1和2,第156段(载于《1979年……年鉴》，第二卷(第一部分))。

³⁰⁶ 参看J.B. Saunders, Words and Phrases Legally Defined, 2nd ed.(London, Butterworth, 1969), 第二卷, 第192页。

(22) 第3款所适用的第一类证据往往同管理国关于所涉领土的其他最高权力或绝对权力证据混在一起。但是与该领土所有权或其疆界有关的档案证据对于新独立国家的身分地位是极其重要的。新独立国家若与第三国就部分领土的所有权或其疆界发生争端或争讼时，就更特别需要这类证据。因此，委员会认为被继承国有责任将其手头的这种“最有力的证据”提供给新独立国家。³⁰⁷

(23) 关于第二类证据，“依照本条其他各款规定转属……的……文件”等字是指直接适用第1和第2款以及第3款第一部分和间接适用第5和第6款的规定转属继承国的一切文件。

(24) 这类文件的一个实例就是同管理所缔结并适用于所涉领土的各项条约的解释问题有关的文件。应当注意到，新独立国家迟迟不肯发出继承某些条约的通知，有时是因为它们还不清楚这些条约对其领土是否适用，甚至还不清楚这些条约的内容。

(25) 第4款规定被继承国有义务与继承国合作，找回任何原属国家继承所涉领土但往往在领土附属期间散失的档案。本款是一个必然的结果，应参照本条第1(a)款来执行。

(26) 第5和第6款反映了委员会就第14条作出的决定，使第26条第1至第3款适用于两个或两个以上附属领土组成一个新独立国家的情况，或附属领土成为负责其国际关系的国家以外的一个已独立国家的领土一部分的情况。

(27) 第7款是关于被继承国和新独立国家两国人民某些不可剥夺的权利，规定

³⁰⁷ 应注意到，非洲国家和法国制图讨论会通过了一项建议，其中欢迎国家地理学院院长关于承认各国对一切制图档案移交给提出要求的国家，而同疆界有关的文件也应同时交给有关国家。非洲国家和法国制图讨论会，巴黎，1975年5月21日至6月3日，General Report, recommendation No. 2, "Basic cartography").

两国之间就被继承国的国家档案缔结的协定“不应损害两国人民对于发展和对于取得关于其历史的资料和取得其文化遗产的权利”。因此，本款是想列出三项主要权利，规定两国在谈判如何解决任何有关被继承国国家档案的问题时，必须尊重这三项权利。

(28) 这些权利在许多国际讲坛中，特别是在教科文组织最近的会议中受到了强调。

(29) 1974年10月至11月于巴黎举行的教科文组织大会第十八届会议通过了以下决议：

“大会，

“铭记着教科文组织大多数成员国过去都经受过长期或短期的外国统治、管理和占领，

“考虑到在这些国家领土以内制订的档案已经因此而被移出有关领土，

“注意到这些档案对于过去曾受外国占领、管理和统治的国家的一般、文化、政治和经济历史极其重要，

“回顾1974年9月举行的国家文献、图书馆和档案基础结构规划工作政府间会议的第13项建议，并切望其范围再予扩大，

“1. 请教科文组织各成员国对是否可能在双边协定的范围内交出在其他国家领土以内制订或与其他国家历史有关的档案文件的问题，给予有利的考虑；

..... ”³⁰⁸

³⁰⁸ 教科文组织，《大会记录，第十八届会议，决议》（巴黎，1974年），英文本第68至69页，第4.212号决议。

(30) 教科文组织除关心档案问题的这一方面以外，对档案作为各国文化传统的重要组成部分也同样感到关切。教科文组织及其各委员会和专家小组一贯认为“档案和文件”是“任何国家社会的传统中必不可少的一部分”，它们正在协助重建这个传统，它们正致力于促使这些档案和文件归还或送还给原主国家。它们认为，包括手稿在内的历史性文件，是组成各国人民文化遗产的一种“文化财产”。³⁰⁹

(31) 1977年，总干事按照教科文组织大会第十九届会议通过的一项决议³¹⁰，请求把不可替代的文化遗产送还给这些文化的创造者，该请求说：

“历史的兴衰交替……剥夺了许多民族的部分无价遗产，而这些遗产又体现了它们不朽的民族性。

……

“受掠夺之害的民族，在有时长达数百年的时间里，不仅被抢走了无可替代的名作，而且还消灭了它们的名声，对这些杰作的回忆无疑有助于增进它们的自我认识，并且必然能使其他民族对它们有所了解……

……

³⁰⁹ 参看教科文组织第十九届大会（内罗毕，1976年10月至11月）的各项文件，特别是《总干事关于在双边协定范围内交出在其他国家领土以内制订或与其他国家历史有关的档案文件的可能性的研究报告》（1976年8月6日第19C/94号文件）；总干事在其后一届大会的报告（第20C/102号文件（同前引））；关于设立一个政府间委员会来促使归还或送还文化财产的专家委员会的报告（达喀尔，1978年3月20日至23日）（第CC-78/CONF.609/3号文件）；以及关于促使将文化财产送还原主国家或在其被非法占用时促使其归还的政府间委员会的条例（教科文组织，《大会记录，第二十届会议，决议》（巴黎，1978年），英文本第92至93页，第4/7.6/5号决议，附件）。

³¹⁰ 同上，《第十九届会议，决议》（巴黎，1976年），英文本第48页，第4.128号决议。

“被剥夺了文化遗产的人们因而要求至少要归还那些最能代表他们的文化、被他们认为最不可缺，并且认为丧失以后为它们带来最大痛苦的艺术珍品，

“这是一项正当要求 ………

……
“我庄严吁请本组织各成员国政府缔结把文化财产归还原主国家的双边协定：提倡有关机构之间的长期出借、存放、出售和赠送，以促进更加公平的文化财产国际交流 ………

……
“我呼吁拥有最重要收藏的各大学、各图书馆 ……… 慷慨地同创造这些收藏但有时一无所存的国家分享所收藏的物品。

“我还呼吁拥有数件类似物品或记录的机构至少拿出一件来还给原主国家，使青年在成长时不至于没有机会就近观赏到他们祖先制作的艺术品或精美的手工艺品。

……
“把艺术品或记录送还给创造它们的国家，可以使一个民族寻回部分回忆和民族性，并且证明了缔造世界历史的各种文化之间源远流长的交往，今天仍在各国互相尊重的气氛中进行着。”³¹¹

(32) 保护和归还文化档案、历史档案和艺术品以求保存和将来发扬文化价值这项工作，在联合国中极受注意，这可见于大会1972年12月18日第3206A(XXVII)号、1973年12月14日第3148(XXVIII)号、1973年12月18日第3187(XXVIII)

³¹¹ 《教科文组织信使报》(巴黎)，第31年，1978年7月，英文本第4和5页。

号、1975年11月19日第3391(XXX)号、1976年11月30日第31/40号、1977年11月11日第32/18号、1978年12月14日第33/50号、1979年11月29日第34/64号和1980年12月11日第35/128号等项决议。上述最后一项决议载有以下各段：

“大会

.....

“意识到将对原主国有重大精神和文化价值的文化财产送回该国，使其能够成为代表该国文化遗产的完整或唯一收藏，对原主国的重要性，

“重申送回或归还一国的艺术品、历史文物、博物馆珍品、手稿和文件以及任何其他文化或艺术珍品，是加强国际合作及保存和进一步发扬文化价值的一个步骤，

.....

“支持联合国教育、科学及文化组织总干事1978年6月7日的庄严呼吁，要求把不可取代的文化遗产送还原主，

.....

“2. 请联合国教育、科学及文化组织加紧努力，帮助有关国家寻求适当办法解决有关送回或归还文化财产的问题，并紧急要求各会员国在这方面同该组织合作；

“3. 请会员国同联合国教育、科学及文化组织合作，有系统地清点本国现有的文化财产和流入外国的文化财产；.....”

(33) 1973年9月5日至9日于阿尔及尔举行的第四次不结盟国家和政府首脑会议通过了一项《保存和发扬各民族文化宣言》，其中强调“需要重申固有文化特

性并消除殖民时代的有害后果，并要求保存其民族文化和传统”。³¹²

(34) 在1976年8月16日至19日于科伦坡举行的第五次首脑会议上，不结盟国家和政府首脑通过了关于这个问题的两项决议³¹³。关于《归还各国被掠夺的艺术品和古代手稿》的第17号决议载有下列各段：

“第五届会议……

……

“2. 重申联合国大会关于归还各国被掠夺的艺术品和手稿的第3187 (XXVIII)号和第3391 (XXX)号决议的规定，

“3. 迫切要求所有保有这类艺术品和手稿的国家立即把它们归还给原主国家。

“4. 请教科文组织所任命并授权负责把这类艺术品和手稿归还原主的专家小组采取必要措施，完成任务。”

(35) 最后，1977年10月于卡利亚里举行的第十七届国际档案圆桌会议通过了一项决议，重申各国人民有权享有文化遗产以及与其历史有关的资料，决议部分案文如下：

“……圆桌会议重申各国有权取回属于其档案传统一部分且目前不在本国境内的档案，并重申各民族集团有权在特定条件下使用与其历史有关的原始资料而不论这些资料收藏于何处，并有权复制这些原始资料。

³¹² 第四次不结盟国家和政府首脑会议文件，“经济宣言”，第十四节(A/9330，英文本第73和第74页)。

³¹³ 第五次不结盟国家和政府首脑会议文件，附件四，第17号和第24号决议(A/31/197号文件，英文本第136页和第148页)。

“考虑到档案争端，特别是非殖民化引起的档案争端，为数众多，

.....

“认为应当以双边或多边谈判达成解决办法，

“圆桌会议建议：

(a) 应当鼓励有关各方展开谈判，首先处理与档案所有权有关的问题，其次处理使用权和复制权问题，

.....

“圆桌会议确认过去属于更大的政治单位的一部分或过去在外国管理之下的国家的政府当局和公民享有认识本国历史的合法权利。取得资料的合法权利是固有权利，同档案的所有权无关 ”。³¹⁴

第27条

国家的合并

1. 两个或两个以上国家合并而组成一个继承国时，被继承国的国家档案应转属继承国。

2. 在不妨碍第1款的规定的条件下，被继承国的国家档案划归继承国或其组成部分的问题，应依继承国国内法的规定决定。

³¹⁴ International Council on Archives, Bulletin, No.9 (1977年12月), 第7页。

评 注

(1) 本条规定国家合并时国家档案的继承。各方的协议国家在国家财产、档案和债务方面的继承问题中占有决定性的地位。国家的合并基本上是一种自愿行为。换句话说，应根据各方的协议解决由合并引起的问题。即使各国在合并前没有就解决某一方面的问题——例如档案问题——达成协议，这种没有协议或不加规定的情况，可以万无一失地解释为各方愿意在国家的合并实现后，将这些问题交由继承国在为此目的制订的国内法中加以决定。因此，如果协议未能对被继承国档案的处置作出决定，应依国内法决定。

(2) 国家最初合并时应适用各组成部分在合并时施行的法律。但是在合并以前，这种法律只能规定组成部分对其本身档案的主权。因此，在关于合并的协定没有作出协议的规定时，由于组成部分的国内法尚未废除，各组成部分的档案不应自动转属继承国。在继承国制订新法律，废除组成部分关于档案问题的法律以后，这些档案才可移交继承国。

(3) 解决办法取决于国家合并的法律性质。如果国家合并后建立的是联邦，虽然建立联邦的各组成部分的国际权力减少，但是很难设想何以应将它们的档案移交继承国。相反地，如果国家合并后建立的是一个单一国家，那末，被继承国至少在国际法上完全终止存在，它们的国家档案也就只能移交继承国。

(4) 解决办法也取决于档案的性质。如果被继承国档案属于历史性质，那末除非基于威信或其他原因而由条约规定将档案迁往联邦政府所在地或视为联邦财产，否则这些档案只对被继承国具有重要性，而与联邦没有什么关系。如果改变这些档案的地位或归属，特别是如果将各组成国直接管理所需的其他档案移交继承国，不但对联邦来说无此必要，而且会严重妨害联邦组成国的行政管理工作。

(5) P. Fauchille 在提到国家合并为联邦的情况时说：“终止存在的国家，其所终止的不是作为一个国家的地位，而仅是作为一个单一国家的地位。因此，它应保留自己世袭的财产。一个国家保留自己世袭财产的事实绝不与它所归属的新体制相抵触。它虽然失去了原有的独立性，但是仍旧保留它的法律特性，因此它的财产没有理由成为联邦的财产”。³¹⁵ E. Castren 也持同样的意见：“由于联邦组成国仍保持国家的地位，它们自然也继续保留自己的公有财产”。³¹⁶ 因此，国际条约和国内法律文书，诸如宪法或基本法，都实现和确定国家的合并，并说明合并的程度。国家档案的转移，应根据这些意志的表现来决定。

(6) 一旦若干国家同意合并为联邦，必须假定它们愿意向联邦提供其业务上和行政上所需要的一切手段。因此，通常国家财产——特别是国家档案——只有在继承国按照联邦法律行使其接收的权力时需要这些档案的情况下，才移交给继承国。但是，被继承国的档案似乎没有必要移交给联邦，因为届时联邦将建立自己的档案。由于上面第(4)段所列的原因，各组成部分的档案对这些组成部分的用处比对联邦本身的用处来得大。

(7) 在这方面，可以回顾一个古老而有重大意义的例子，即十五和十六世纪西班牙的统一。西班牙统一的方式是给各王国以不同程度的自治，这种自治体现在各主管机构中。因此，档案没有加以集中管理。目前，西班牙档案的管理，仍深受这种制度的影响。

(8) 第27条案文重述第二部分的相应条款，即也题为“国家的合并”的第15条的条文，只是将“财产”一词改为“档案”而已。第27条显然与第15条相类似，因此，委员会指出第15条的评注也同样适用于第27条条文。

³¹⁵ P. Fauchille, 《同前引》, 第382页。

³¹⁶ E. Castren, "Aspects récents de la succession d'Etats" Recueil des cours de l'Académie de droit international, vol.78, 1951-I, 第451页。

第 28 条

国家的一部分或几部分领土分离

1. 国家的一部分或几部分领土与该国分离而组成一个国家时，除被继承国和继承国之间另有协议外：

- (a) 被继承国国家档案中为国家继承所涉领土正常行政管理的目的而应留在该领土内的部分，应转属继承国；
- (b) 第(a)项所述部分以外的，被继承国国家档案中直接与国家继承所涉领土有关的部分，应转属继承国。

2. 被继承国应从其国家档案中向继承国提供与继承国领土的所有权或其疆界有关，或为澄清依照本条其他各款规定转属继承国的国家档案文件的含义所必要的最有力的证据。

3. 被继承国和继承国之间就被继承国的国家档案缔结的协定不应损害两国人民对于发展和对于取得关于其历史的资料和取得其文化遗产的权利。

4. 被继承国和继承国应于两国中任何一国提出要求时，提供其国家档案中与各别领土的利益有关的文件的适当复制本，费用由提出要求的国家负担。

5. 第 1 至第 4 款的规定适用于国家的一部分领土与该国分离而同另一国合并的情况。

第 29 条

国家的解体

1. 被继承国解体和不复存在而其领土各部分组成两个或两个以上国家时，除有关继承国另有协议外：

- (a) 被继承国国家档案中为某一继承国领土正常行政管理的目的而应留在该继承国领土内的部分，应转属该继承国；

(b) 第(a)项所述部分以外的被继承国国家档案中直接与某一继承国领土有关的部分，应转属该继承国。

2. 第1款所述部分以外的被继承国的国家档案，应考虑到一切有关情况，公平地转属各继承国。

3. 每一继承国应从被继承国国家档案中属于它的部分向其他继承国提供与各该继承国领土的所有权或其疆界有关，或为澄清依照本条其他各款规定转属各该继承国的国家档案文件的含义所必要的最有力的证据。

4. 有关继承国之间就被继承国的国家档案缔结的协定不应损害这些国家的人民对于发展和对于取得关于其历史的资料 and 取得其文化遗产的权利。

5. 每一继承国应于任何其他继承国提出要求时，将被继承国国家档案属于它的部分中与该其他继承国领土的利益有关的文件的适当复制本，提供给该其他继承国，费用由该其他继承国负担。

第28条和第29条的评注

(1) 第28条和第29条分别讨论国家的一部分或几部分领土分离时和国家解体时如何处理国家档案。这两种情况分别在草案第二部分和第四部分关于国家财产和国家债务的条文草案中讨论，但对这两条条文的评注则合并在一起。本评注也是按照同样的表现方式。分离和解体都是指国家的一部分或几部分领土分离而组成一个或一个以上的个别国家的情况。不过，国家领土分离同继承有关，在这种情况下，被继承国继续存在，但在国家解体时，被继承国即不复存在。

(2) 斯堪的纳维亚国家之间发生了一项关于档案的重大而复杂的争端，特别是在1905年挪威和瑞典联盟解体和1944年丹麦和冰岛联盟解体之际。在第一个事例中，首先，挪威和瑞典两国都似乎保留了各自的档案，因为由君主个人形成的联盟并没有将档案合并；其次，尽管非常困难，两国后来还是能够将中央档案

平分。总的来说，为了达到令人满意的成果，同时采用了功能相关的原则和领土溯源的原则。1906年4月27日，瑞典和挪威在联盟解体后一年缔结的公约解决了如何分配两国在国外的共同档案的问题。该公约解决了属于两国共同财产的领事档案的问题，其中规定：

“……专门讨论挪威问题的文件，和挪威法律的汇编及其他挪威出版物应交予派驻有关国家的挪威外交代表……”³¹⁷

后来，按照1952年4月25日两国达成的协议议定书，挪威安排让瑞典转移某些一度属于共同档案的中央档案。

(3) 1927年10月15日，丹麦和冰岛缔结的一项仲裁总公约，使双方相互交出档案。当丹麦和冰岛联盟解体时，双方任意平分了档案。可是，有一个问题因为激起冰岛和丹麦国内的舆论而引起两国的注意，这种情况在关于档案的争端中是罕见的。争端的关键在于一批极具历史和文化价值的重要的羊皮纸文稿和手稿，其中除其他外，还包括古老的冰岛传说和“弗拉特利书”，“弗拉特利书”是十四世纪时弗拉特岛两名僧人写成的两卷手稿。其中追溯挪威王国的历史。这些羊皮纸文稿和手稿实在并不属于国家档案，因为它们是由一名担任哥本哈根大学历史教授的冰岛人阿恩·马格纳森斯在丹麦收藏的。他在冰岛抢救了这些文件，使它们未遭毁坏。据说，冰岛渔夫有时候拿这些手稿堵住房子门窗上的破洞。

(4) 这些羊皮纸手稿估计值60,000万瑞士法郎，物主将它们正式永远赠给哥本哈根的一个大学基金会。阿恩·马格纳森斯的2855份手稿和羊皮纸文稿中，有500份在物主逝世后归还给冰岛，其余则由以他命名的基金会收藏。尽管这批手稿是私有财产，正式赠给一个教育机构，这些档案终于在1977年交还给冰岛

³¹⁷ Descamps and Renault, 《同前引》，第1050页。

政府。以前的政府自本世纪开始即一直索取这些档案，冰岛政府象以前的政府一样，从丹麦和冰岛联盟终止以来就一直索取这批档案。这项最后正式归还还是根据丹麦司法方面的决定进行的。获得物主捐赠档案的哥本哈根阿恩·马格纳森斯大学基金会在哥本哈根法院上对丹麦国家教育部长起诉，反对丹麦政府将文件交还冰岛的決定。法院在1966年11月17日的一项命令中裁决赞成归还档案。³¹⁸基金会上诉反对这项裁决，丹麦最高法院在1971年3月18日的决定中维持原判。³¹⁹两国政府同意将原稿归还给冰岛，³²⁰冰岛将交由一个具有哥本哈根阿恩·马格纳森斯基金会章程规定的同样目标的类似基金会收藏。它们还就为了学术研究和文化发展而借出、复制和查阅这些档案的条件达成协议。由于这批手稿对丹麦人和冰岛人都具有极大的文化和历史价值，因而双方相持不下，达成的协议结束了丹麦人和冰岛人之间一场长期和剧烈的争论。1971年4月21日，丹麦当局归还了弗拉特利书和其他文件；在接着的2.5年内，整批文件将会同冰岛手稿一起藏于雷克雅未克研究院。³²¹

(5) 在国家解体时，每一继承国得到与其领土有关的档案。如果解体国家的中央档案可以分开，即由各继承国平分，如果不能分开，即交由它们认为最直接的继承国保管。任何其他有关继承国大都可以得到副本。

³¹⁸ Revue générale de droit international public, vol. LXXXI, 1967, 第 401 和 402 页。

³¹⁹ 见丹麦文本, Højesteretsdomme, 18 marts 1971, i sag 68/1970, Arne Magnussens Legat (Den arnamagnæanske Stiftelse) mod Undervisningsministeriet, (Supreme Court decision, 18 March 1971, Case No. 68/1970, Arne Magnussens Bequest, "Arne-Magnæus" Foundation, versus Ministry of National Education) in Højesteretsdomme (Marts 1971), Ugeskrift for Retsvæsenet, 1971, 第 299-305 页。

³²⁰ 又见 J.H.W. Verzijl, International law in historical perspective, Leiden, A.W. Sijthoff, 1974, vol. VII, p. 153, 其中提到冰岛羊皮纸文稿的案例。

³²¹ A.E. Pedersen: "Scandinavian Sagas sail back to Iceland", International Herald Tribune, 1971年4月23日, 第16页。

(6) 第一次世界大战后奥匈帝国的消失引起了关于档案的非常重大和复杂的争端，这个争端迄今尚未完全解决。从奥匈帝国分离出来另组新国家的领土，例如捷克斯洛伐克，在第一次世界大战后曾作出安排将关于它们的档案交还给它们。³²²

1920年8月10日，捷克斯洛伐克、意大利、波兰、罗马尼亚和塞尔维亚—克罗地亚—斯洛文尼亚邦在塞夫洛缔结的条约³²³第一条有如下的规定：

“已由或将由前奥匈帝国移交领土，或由于该帝国解体而建立的各联盟国家，彼此应将可能在其领土内的下列任何物品交还对方：

1. 档案、登记簿、计划、地契和所移交领土的民事、军事、财政、司法或其他行政当局的一切文件……。”

(7) 1919年9月10日，协约国和奥地利缔结的《圣日耳曼昂莱条约》载有许多要奥地利向各个新国家（或预先组成的国家）交出档案的规定。³²⁴ 1922年4月6日奥地利和各国缔结了一项公约，试图解决因执行《圣日耳曼昂莱条约》关于档案的规定而引起的问题。³²⁵ 其中特别规定文件副本的交换，向继承国分配关于工业产权的档案，以及拟定一份互相索取的档案清单。1922年10月14日，捷克斯洛伐克和罗马尼亚在维也纳缔结了一项协定，规定两国互相交出从奥匈帝国继承的关于对方的档案。1923年6月26日，奥地利和塞尔维亚、克罗

³²² 《圣日耳曼昂莱条约》第九十三条， G.F. de Martens, ed., *Nouveau Recueil général de traités* (third series), vol. XI, p. 715.

³²³ 《同上》，vol. XIX, p. 623.

³²⁴ 见1919年9月10日《圣日耳曼昂莱条约》第九十三条、九十七、一九二、一九三、一九四、一九六、二四九和二五〇条。《同上》，vol. XI, p. 215 et seq.

³²⁵ 见1922年4月6日奥地利、捷克斯洛伐克、匈牙利、意大利、波兰、罗马尼亚及塞尔维亚、克罗地亚和斯洛文尼亚王国缔结的公约第一、二、三、四、五和六条。

地亚和斯洛文尼亚王国按照1919年《圣日耳曼昂莱条约》的有关规定缔结的公约，规定奥地利向该王国交出有关该王国的档案。这项公约已开始执行。1923年11月23日，轮到罗马尼亚同塞尔维亚、克罗地亚和斯洛文尼亚王国在贝尔格莱德为互相交出档案签订了一项公约。同样地，1924年4月16日，匈牙利和罗马尼亚之间为互相交出档案而缔结的《布加勒斯特公约》对两个签字国来说算是解决了因奥匈帝国解体而发生的关于档案的争端。同年，匈牙利和罗马尼亚两国又在布加勒斯特签署了另一项公约，规定交换行政档案。³²⁶ 1925年4月23日，捷克斯洛伐克和波兰为互相交出奥匈帝国继承的档案，缔结了一项仲裁和调停条约。

(8) 在第二次世界大战后，南斯拉夫和捷克斯洛伐克按照1947年《和平条约》从匈牙利取得1848至1919年间奥匈帝国在各该国领土内所制作的一切历史档案。根据同一条约的规定，南斯拉夫也从匈牙利取得自十八世纪起关于伊利里阿的档案。³²⁷ 同一条约第十一条第1款特别载明组成一个国家的分离领土，如捷克斯洛伐克，有权享有“源自该国领土的……构成〔其〕文化遗产……”的物品；这样一来，这项条文就是以档案和领土之间的联系为根据。此外，在同一情况下，同一条文第2款很恰当地规定捷克斯洛伐克不得享有档案或“经由购买、礼物或遗产取得的”物品和“匈牙利人的原有作品”；因此，根据相反的理由，可以假定由捷克斯洛伐克领土取得的物品应归还给它。事实上，这些物品都已归还捷克斯洛伐克。³²⁸

³²⁶ 见1924年12月3日《布加勒斯特公约》第一条（第5款）和第十八条，其中规定互相交换出生、婚姻和死亡注册簿、法院文件和土地及地笈地契。

³²⁷ 1947年2月10日与匈牙利签订的《和平条约》第十一条（联合国：《条约汇编》，第四十一卷，英文本第173页）。

³²⁸ 1947年2月10日的条约第十二条对于南斯拉夫也有同样的规定。

(9) 上述与匈牙利签订的《和平条约》第十一条在交出档案的时限方面最为明确；它拟定了一个确实的时间表，规定了最大的时限为18个月。

(10) 这个简单的例子只说明了在奥匈帝国瓦解时就档案问题达成的许多协定中的一部分，由此可见在奥匈帝国档案的问题上尚待解决的问题如何复杂。在这方面发生的若干档案争端是关于“一个将一部分领土移交给另一国”时的国家继承问题。第25条评注已经指出了这个问题。

(11) 因奥匈帝国瓦解而引起的其他争端是同“国家的一部分或几部分领土分离”而组成一个新国家，和因国家解体而形成两个或两个以上的新国家的情形有关。因哈布斯堡帝国消失而造成的档案争端却引起了错综复杂的，甚至纠缠不清和反复索取的情况，但在这些情况下，每一种国家继承的情况不一定能够划分得很清楚。³²⁹

(12) 1926年5月25日，奥地利和匈牙利两国缔结的《巴登公约》（这项公约是以奥匈君主命名的），部分解决了奥匈帝国的档案争端。奥地利交出了关于匈牙利的具有历史性的各种文件的“登记簿”。但双方都感兴趣的档案却另有特别的规定，根据这些特别规定，一个匈牙利档案专家常设代表团在奥地利国家档案馆工作，可自由使用档案并参与整理共同遗产。（有关地方档案的最困难的问题是有关转移肖普朗（厄登堡）和沃什两国的档案。这两国已移交奥地利。组成

³²⁹ 除上一段提到的各项协定外，参看1925年7月25日意大利和塞尔维亚、克罗地亚和斯洛文尼亚王国签订的《内图诺公约》（第一至第十五条）；1927年10月26日捷克斯洛伐克和波兰为交出从奥匈帝国继承的有关两个缔约国中的一方的档案而缔结的条约；1931年5月23日捷克斯洛伐克和意大利为平分和复制前奥匈陆军档案而缔结的《罗马公约》（第一至第九条）；使波兰能够从奥地利取得各种档案的1932年10月26日《维也纳协定》；1933年1月30日罗马尼亚和南斯拉夫签订的《贝尔格莱德公约》等等。

了布尔根兰，但其主要城镇仍然属于匈牙利。后来决定除了将艾森斯塔特和各村的档案交给奥地利外，将它们留在主要城镇的档案留给匈牙利。这项解决办法后来以一项公约加以补充，允许每年交换显微胶片，以免使任何一方失望。³³⁰

(13) 第一次世界大战后奥斯曼帝国的瓦解与一个国家的几部分领土分离的情况相似，尽管土耳其政府在1923年《洛桑条约》谈判期间坚持国家解体的理论认为新的土耳其国是与其他继承奥斯曼帝国的国家具有同等地位的继承国。这项争端是将分离和解体两种情况的评注合并起来的一个理由。《洛桑条约》有如下的规定：

“第19条 目前在土耳其而且只与《奥斯曼帝国分离出来的领土的政府有关的档案、登记、计划、地契和各种关于民事、司法或财务行政当局或瓦克弗斯行政当局的其他文件，以及在从奥斯曼帝国分离出来的领土而只与土耳其政府有关的档案、记录、计划、地契和各种关于民事、司法或财务行政当局或瓦克弗斯行政当局的其他文件均应相互归还。

拥有上述档案、登记簿、计划、地契和其他文件的政府如果认为这些文件也同本身有关则该政府可保留这些文件，但须应请求向有关政府提供照片或经审定的副本。

至于从土耳其或从分离领土取去的档案、登记簿、计划、地契和其他文件，如果它们只是关于来自取得这些文件的各领土的应相互归还原本。

这些工作所需费用应由提出要求的政府支付”³³¹

³³⁰ 见 Szedö先生在第六次国际档案圆桌会议上的发言，Actes de sixieme

Conference International。同前引，第137页。

³³¹ 1923年7月24日，大英帝国、法国、意大利、日本、希腊、塞尔维亚—克罗地亚—斯洛文尼亚国一方与土耳其一方签订的《和平条约》，League of Nations, Treaty Series, vol. XXVIII, pp. 12 et seq.

(14) 此处不拟就德意志第三帝国如何解体和两个德意志国家如何诞生的具体法律性质表示意见，但将简单地提到关于普鲁士图书馆所引起的争议。问题在如何分配这个藏有1,700,000卷和各种普鲁士档案的大图书馆。1957年7月25日的德意志联邦共和国法案将它交给一个特别机关“普鲁士文化财产所有权基金会”管理。目前德意志民主共和国仍对这项法律决定提出异议。

(15) 委员会通过了目前第28条和第29条的案文，从而基本上保持了以前在处理国家财产（第16条和第17条）和国家债务（第38条和第39条）方面关于类似的国家继承情况（即国家的一部分或几部分领土分离和国家解体的情况）的条文所采用的办法。第28条第1款至第4款和第29条第1款和第3款至第5款分别载列了有关国家继承的两种情况所共同适用的规划。这些规则受到第26条的启发，因为该条是关于新独立国家的国家档案继承问题。委员会为了在第28条和第29条中适当反映出第26条所载的适用的规则，设法尽量保全了名辞的一贯性，同时适当地考虑到第26条条文所述的国家继承情况与第28条和第29条所述的情况的性质之不同。

(16) 第28条第1款和第29条都重申国家继承问题所涉的国家，不论是被继承国或继承国之间关于继承国家档案的协议的重要。如无协议，这两条条文第1款(a)项载列了第26条第1款(b)项所载的规则，即：规定被继承国家档案中为了国家继承所涉领土的正常行政管理而应留在该领土内的部分应转属继承国。第25条第2款(a)项也使用了“为了……正常行政管理……留在该领土内……”的措词。这项措词的使用已分别在第25条和第26条评注第(25)段和第(11)段内加以解释。此外，根据第28条和第29条第1款(b)项的规定，被继承国的国家档案中直接与继承国领土或某一继承国有关的部分亦应转属该继承国。第25条第2款(b)项载有同样的规则。该条评注(第(25)段)解释了该条为什么不使用第28和第29条所用的“直接”一词，而使用“纯粹或主要”等字。

(17) 第28条第2款和第29条第3款载列了第25条和第26条第3款也已列入的规定。根据该项规定，各继承国应该获得，在第28条的情况下由被继承国向继承国提供，在第29条的情况下由每一继承国向其他继承国向其他继承国提供，被继承国的国家档案中与继承国领土的所有权或疆界有关，或依照有关条文其他各款规定为澄清转属继承国的国家档案文件的含义所必要的最有力的文件证据。关于这一点，委员会提到第26条评注有关上述规定的各段（第(20)段至第(24)段）。

(18) 第28条第3款和第29条第4款载列了第26条第7款所载的保障条款，即在这些条文所设想的每一种国家继承的情况下，保障有关国家的人民对于发展和对于取得关于其历史的资料和取得其文化遗产的权利。在这方面委员会提到第26条评注的有关各段（第(27)段至第(35)段）。

(19) 第28条第4款和第29条第5款，按照其所述的国家继承情况作出所需的调整，载列了在任何有关国家提出要求时，应提供其国家档案中与提出要求的国家的利益有关的文件的适当复制本，费用由提出要求的国家负担。

(20) 第28条第5款也载有第16条和第38条第2款的规定。第16条和第17条评注第(16)段也同第28条有关。

(21) 根据第29条第2款的规定，该条第1款所述部分以外的被继承国的国家档案，应考虑到一切有关情况，公平地转属各继承国。这一款所用的措词受到第二部分和第四部分相应条款（即第17条和第29条）的启发，并曾加以改写以适合在国家解体情况下国家档案继承的具体特性。

第四部分

国家债务

第1节. 导言

第30条

本部分条款的范围

本部分条款适用于国家继承对国家债务的效果。

评 注

如上所示³³²，委员会为了要使本部分内关于国家债务的继承的条款同第二部分和第三部分关于国家财产和档案的继承的条款尽量相对应起见，决定在第四部分开头列入一条关于该部分各条款的范围的规定。因此，第30条规定，第四部分的条款适用于国家继承对国家债务的效果。这一条同草案第7条相对应，采用了该条的文字，仅作了必要的改动，即“财产”改为“债务”。本条的用意是要明确指出，草案第四部分只处理公共债务的一类，即国家债务——定义见下条。

第31条³³³

国家债务

为本部分条款的目的，“国家债务”指一国对另一国、某一国际组织或任何其

³³² 参看上文第71段。

³³³ 委员会经唱名表决，拒绝接受下列规定，“(b) 一国应负担的任何其他财政义务”；表决结果为8票赞成（阿尔德里希、卡列—卡列、弗朗西斯、昆廷—巴克斯特、勒太、里普哈根、萨霍维奇和微罗斯塔先生；8票反对（巴尔沃萨、贝德贾威、迪亚斯—冈萨雷斯、恩金加、塔比比、提亚姆、乌沙科夫和扬科夫先生），无弃权票。一位成员（达德奇先生）未参加投票。

他国际法主体所负的任何财政义务。

评注

(1) 第31条相当于第8条和第19条其中载有为本草案第四部分条款的目的而对“国家债务”所下的定义。为了决定这个定义的确切界限起见，必须从一开始就弄清楚“债务”究竟是什么，它所产生的法律关系为何，它在什么主体之间产生这种关系，以及在任何种情况下，这种关系可以通过另一主体的参与而发生更替。另外，还必须确定所指的“国家”是哪一个。

债务的概念及其所建立的关系

(2) “债务”这个概念作者们通常是不下定义的，因为他们认为定义已不言自明。另一个原因可能是由于“债务”的概念牵涉到一个双向的或双方面的问题，既可从这项义务的受益一方（称为“债权”），又可从这项义务的履行一方（称为“债务”）的观点去看。这一点显示了定义中的一项要素，即：债务可视为某一称为债务人的法律主体的一项法律义务——为了另一称作债权人的一方的利益而做或不做某一件事，以履行一项行为的义务。由这样一种义务所产生的关系涉及三个部分：权利所赖而产生的一方（债务人），权利所属的一方（债权人），和权利的主题（将履行的行为）。

(3) 另外应予指出的是，债务的概念属于个人义务一类。义务的范围完全限于债务人同债权人之间的关系。因此，这是一种“相对的”义务：受益一方（债权人）不能以似乎对所有人都适用的态度来要求他的权利。在私法中，只有债务人的财产——当债权人为了要供应对他履行的义务得到实行而开始采取行动的时候债务人所拥有的全部财产——可以依法处理以偿债务。

(4) 简言之，债务人同债权人之间的关系是属于个人的，至少在私法中是如此。债权人——债务人关系不论在契约关系的形成或在义务的履行方面，无疑地都牵涉到起主要作用的个人问题在内。债务人和债权人之间存在着一个“个人因素”。

“某一作者写道，考虑债务人的个人是非常重要的，这不仅在该项义务视作法律义务时是如此，在视作一项资产时也是如此；债权人所值亦即债务人之所值”。³³⁴

债务的履行不仅决定于债务人的偿付能力，而且决定于同他的诚意有关的各种考虑。

因此，债权人不愿意他的债务人方面发生任何换人的事，这是可以理解的。各国国内法通常是不允许在未取得债权人的同意下转移债务的。

(5) 为了本部分的目的，以上所述是否也适用于国际法的问题便产生了。特别是当涉及国家继承时，主要的问题在于：作为债权人的第三国³³⁵、作为第一债务人的被继承国、以及同意承担债务的继承国三者之间的三边关系是否会产生，在何种情况下产生，和消灭。

被继承国以外国家的债务不包括在内

(6) 提到国家债务时必须指明是那一个国家。可能涉及的国家只有三个：第三国、继承国和被继承国；但由于国家继承现象的结果而在法律上“牵涉到的”只有其中一国的债务：即被继承国的债务。

³³⁴ H., L. and J. Mazeaud, Leçons de droit civil, 4th ed. (Paris, Montchrestien, 1969), vol. II, p. 1093.

³³⁵ 为了方便起见，在本条评注的以下各段中，凡提到债权人之处，只以第三国作为债权人；但应有一项了解，各处的有关的考虑同时也适用于作为债权人的各国国际组织或其他国际主体。

(7) 第三国可能对另一第三国、对继承国、或对被继承国负有财政义务。在第一种情况下，这种财政关系——同对国家继承而言都属于第三方的两国之间的任何种关系一样——显然不会受到国家继承所发生的领土改变现象或其后果的任何影响。第三国同继承国之间可能存在的任何财政关系也是一样。第三国对继承国（或可能的继承国）所欠债务没有任何理由、也决不应仅仅因为发生了国家继承而得到不同的处理。如果继承国在继承发生之前已作为一个国家存在，则继承的事实不改变继承国的国际人格。继承的发生可能会使继承国的领土组成扩大，但这一改变不影响，将来也不影响第三国对它所负的债务。如果在第三国的债务发生时，继承国尚不具有国家的国际人格（例如，一个领土可能达成独立，或可能从一国领土分离出来以形成另一国家，而这个领土同第三国之间存在一项商业性债务），则国家地位的获得不会使该继承国丧失它对第三家的权利，这个道理是很明白的。

(8) 至于第三国对被继承国所负债务，这些债务是被继承国对该第三国的债权。这种债权属于国家财产，由国家对国家财产的继承那一部分讨论；因此不属于本部分的范围。

(9) 继承国可能对第三国或被继承国承担着财政义务。在对第三国承继债务的情况下，不会发生问题。债务在国家继承发生时开始存在——换句话说，即当继承国取得继承国地位时开始存在。谈到继承国对第三国的债务时，该项债务必然是由继承国自己承担的，同所发生的国家继承显然没有任何联系。继承国对第三国所承担的这一类债务不属于本部分的范围；按照严格的法律意义说来，这一类债务是实际上由继承国对第三国承担的债务，其存在完全同国家继承行为无关。如果这一类债务是在国家继承发生之后才产生的，那就更不属于本部分的范围了。另一方面任何一项债务，如果是由于国家继承的事实而成为应该由继承国对第三国承担的债务，则严格说来，这种债务并非直接由继承国对第三国承担的，而是由于国家继承的结果间接转移给继承国的。

(10) 继承国对被继承国的债务有三种可能的来源。第一，这种债务可能同国家继承所产生和决定的被继承国与继承国间的关系毫不相干；在这种情况下，应该不属于本草案的范围之内。第二，这种债务可能来自国家继承的现象，使得继承国应对被继承国的一项债务负责。但从法律上说，这不是继承国的债务，而是由于国家继承的结果转移给继承国的被继承国的债务。这种情况将同被继承国的债务一并讨论³³⁶。这种债务是在国家继承发生之前，作为被继承国的债务之一部分而产生的；而国家继承所讨论的正好是关于这种债务如何处理的问题。但严格说来，这种情况下的债务已不是原先由继承国对被继承国承担的债务。

(11) 最后，这种债务可能是由于国家继承的结果而成为继承国对被继承国所欠的债务。换句话说，可能是在国家继承过程中，并由于国家继承的结果而须由继承国承担的债务。例如，继承国可能需要付出一些款项以补偿被继承国，作为两国间的财政解决办法。这种债务已非原先存在的债务；而国家继承所关涉的问题却是对原已存在的债务应如何处理。这里的问题已经由国家继承的行为解决了。这并不是说，这种债务同国家继承无关，而只是说已不在同它有关了。

(12) 被继承国对可能的继承国或对第三国负有债务时，这些债务都同国家的继承直接相关。二者的区别是，在被继承国对继承国负债的情况下，唯一的可能就是不转移债务，因为，把债务转移给作为债权人的继承国实际上就等于取消或废除债务。换句话说，在这种情况下，债务的转移实际就是债务的不转移，也就是消除。无论如何，国家债务继承的基本问题在于如何处置被继承国所承担的债务，而且仅仅是被继承国的债务；因为，引起国家继承现象的是，而且仅仅是涉及被继承国的领土改变。被继承国领土管辖权方面所发生的变化引起了被继承国的地位、连续性、缩小或消失的问题，并因而引起债务国领土管辖权的改变。国家对债务继承方面的整个问题就在于这种改变对该国承担的债务是否会有任何影响，其影响如何。

³³⁶ 参看以下本评注第(12)段。

非国家的机关所承担债务不包括在内

(13) 债务发生的形式很多；为了对国家债务这个概念有较正确的认识起见，首先要知道债务的确切形式。以下对各种不同类别的债务所作的简短的检查可能有助于澄清这个概念。在国家惯例、司法判决或法律文献中，对于债务一般都作下列各种区分：

- (a) 国家债务和地方当局的债务；
- (b) 一般债务和特殊的或地方化的债务；
- (c) 国家债务和公共机构、公共企业以及其他半国家性机关的债务；
- (d) 公共债务和私人债务；
- (e) 财政债务和行政债务；
- (f) 政治债务和商业债务；
- (g) 外债和内债；
- (h) 契约性债务和侵权或半侵权债务；
- (i) 有抵押的债务和无抵押的债务；
- (j) 有保证的债务和无保证的债务；
- (k) 国家债务和其他列为“恶意”债、战争债或征服债和延伸言之的政权债等等国家债务。

(14) 首先应加以区分的是国家债务同地方当局的债务。后者的承担人不是一个对中央政府负责的当局或部门，而是一个公共机构，其政治性质通常与国家不同，且无论如何是次于国家的。这种地方当局具有有限的领土管辖权，其范围无论如何要小于国家的管辖范围。地方当局可以是联邦内的一个单位、一个省、(province) 州(Land)、郡 (département)、地区(region)、县 (county)、区(district)

专区 (arrondissement, cercle)、州 (canton)、市 (city) 或自治市 (municipality) 等等。 地方当局也可能有一定程度的财政自主权, 才能以它自己的名义借款。 但它仍然是从属于国家的, 而非公认为一个国际公法主体的主权结构的一部分。 这就是为什么“地方当局”的定义一般都属于国内公法的缘故; 国际法上不存在它的定义。

(15) 虽说如此, 国际法著作的作者们有时也谈到关于对一个如“自治市”这种当局下定义的问题。 有一个特别的例子就是: 一九〇七年十月十八日在海牙签订附在陆地战例条约之后的条例第 5 6 条³³⁷ 援用《一八九九年海牙公约》的前例, 试图拟订一个关于战时保护公共财产, 包括各自治市 (communes) 拥有的财产的制度。“自治市 (commune)”一字随即吸引了作者们的注意³³⁸。 无论如何, 地方当局是国家以外的一个公法的地方性机构。 它以它的财政自主权签订的任何债务在法律上不属于国家的债务, 对国家没有约束力; 其理由正是出于该项财政自主权。

(16) 严格说来, 国家继承应同“地方”债务的处置无关, 因为这种债务在继承之前和继承之后都是分离领土的责任。 被继承国从未承担过这些债务, 因此也不可能由继承国来承担。 领土缩小的那个国家不可能向那个扩张的国家转移一个它本身从未承受过的负担。 在这种情况下, 不存在某一国家取代另一国家所产生的国家继承的问题。 不幸的是, 关于这一点的法律理论没有想望的那么明确。 法律文献中, 对于“地方”债务由继承国继受的规则几乎是一致同意的。 这一点在实质上可能并没有错, 但至少说法是很含混的。 如果所述债务经完全确定为地方性债务, 同其他债务有正式的分, 则债务应专属于该分离领土。 当然, 这些债务不应由

³³⁷ J.B. Scott, The Proceedings of the Hague Peace Conferences (New York, Oxford University Press, 1920), vol. I, p. 623.

³³⁸ O. Debbasch, L'occupation militaire - Pouvoirs reconnus aux forces armées hors de leur territoire national (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1962), pp. 29-30 和脚注 34 及 35.

减小的被继承国来负责，从这个观点看，上述各作者的见解是有道理的。但并不能就此而推论出，如各位作者所主张的，这些债务变成了继承国的责任。这些债务原先是，而且继续是仅由已分离的领土承担的债务。但在某一类的国家继承，新独立国家的情况下，专属于该一称为“地方”的领土（相对于殖民国家本国领土而言）的债务应由继承国承担，因为在这种情况下，分离的领土和继承国是完全相同的。

(17) 地方债务——意指由次于国家的一个地方性当局所承担，在国家继承之前责任归于该分离领土，以后也将仅属于该领土的债务——还必须同以下所述债务仔细区分：即国家本身可能为了全国总利益或仅仅为了已分离领土的利益所承担、须由国家负责的债务。这两类债务在国家继承发生时应如何处理——这是国家继承理论中的一个问题。下面为了澄清其间的区别，对一般性债务和特殊或“地方性”的债务作了比较。

(18) 过去对于视为国家债务的“一般债务”和区域或地方性债务是加以区别的。如上面所指出的，后者是由较次级的地方当局所承担，是对这一类债务的唯一的负责当局。如今，我们可以再分出另一个类别，即所谓“特殊”或“相对”债务，由被继承国仅仅为了满足所述领土的需要而承担。因此，在地方债务（不是国家债务）和地方化的债务（可以是国家债务）之间应有明确的区分。区分的标准在于这项专门用作地方用途的借款是否为国家本身所借。国际惯例在某一程度上承认：地方债务完全属于分离的该部分领土的责任，被继承国不须承付其一分一毫。这种规则体现了一句法律格言“财产转移，债务也随之转移”。

(19) 作者们把“地方”债务分为若干类别，但并不见得都在地方债务和“地方化”债务之间划上明确的界线。这是应该较精确地加以说明的。“地方”债务是个显得具有相当性的概念。当国家一部分领土分离之前，债务之具有地方性是因为它们同该部分领土的多方面的联系。而同时，这些债务也可能同领土缩小了的

那个国家有明显的联系。问题就在于债务的地方性是否盖过它同被继承国间的联系了。这主要是个如何判定程度的问题。

(20) 以下是试验性地提出的区别地方化国家债务和地方债务的标准：

- (a) 债务人是谁：地方当局或殖民地，还是代表二者之一及其利益的中央政府；
- (b) 分离的该部分领土是否具有财政自主权，其自主程度如何；
- (c) 债务用于何种目的：在分离的该部分领土内使用；
- (d) 该部分领土内是否存在某一抵押物。

所列标准虽然不是绝对可靠的指导方针，但每一项都可对该笔债务应视为地方债务或视为地方化的国家债务的问题提供部分解答。这些标准显示了为什么这方面的法律理论摇摆不定的原因。要决定国家以外的一个地方当局是否真正有财政自主权，以及相对于国家而言的自主程度有时是很困难的。而且，即使确定为国家的责任时（换句话说，即该笔债务为国家债务），也不是每次都能肯定指出各项借款借入时的目的为何，其对应的支出为何，或该笔款项的支出是否实际上用于有关的分离领土。

(21) 债务人的人格是各项标准最不易确定的。如果一个区域性的地方当局本身承担了一项债务，则很可能假设其为地方债务。国家不牵涉在内，也不致因为成了被继承国就产生任何关联。因此，继承国也不牵涉在内。同时，也就不发生须按国家继承来处理的问题。如果债务是由中央政府所承担，但显然是代表分离的地方当局而承担，则在法律上是国家债务。这种债务可以称为地方化的国家债务，因为国家借这笔款的目的是用于领土的某一部分。如果债务是由中央政府代表一个殖民地而承担的，则理论上应该属于同样情况。

(22) 分离的领土部分是否具有财政自主权是另一个有用的标准，虽然实际上可能很难从其中作出绝对明确的结论。除非有关的领土部分有某种“程度”的财政自主权，债务不得被认为是地方债务。但这是指省或殖民地的财政必须独立呢？还是说只要它的预算与被继承国的总预算分开就够了？而且，是否债务列在该分离领土本身的预算内而能加以区别，换句话说能加以辨明就够了呢？例如，对于由借款支付的某些“主权开支”中央政府规定列入殖民地的预算内，其用途是安置来自宗主国的移居者，或镇压某一独立运动应如何加以处置呢？³³⁹ 由于领土的财政自主而将借款列入领土的地方预算内并不足以掩盖为支付这种支出而承担的债务是国家债务的事实。

(23) 第三个标准，即已承担的债务打算作何种用途以及其实际的使用情形本身并不能作为区分地方（非国家）债务和地方化（国家）债务的关键。一个中央政府以它本身的名义可以决定，就象一个省经常做的那样，将它承担的借款专用于一个地方。这是指定供领土使用的国家债务。打算作何种用途的标准必须同其他的标准一起考虑才能决定该债务是否为国家债务。换句话说，地方债务和地方化债务两个概念的后面都有一项假设，即借款实际上将用于有关的领土。这可能是也可能不是一项很有力的假设。因此，对于一项借款用于有关领土时需要有多大程度的联系假设，才是正当必须作出决定。就由低级领土当局约订的地方债务而论，这项假设当然是很有力的：一个自治市或城市通常是为其自己借款而不是要将借款的收益分配给别的城市。对于由中央政府签订，打算专用于领土某一部分的地方化债务而言，这项假设显然较弱。

(24) 为了进一步精细研究这个论据，可以认为，从第三点看来，地方化的国家债务有三个连续的阶段。第一，国家必须打算对有关领土作出相应的有关支出（指定用途或打算使用的原则）。第二，国家无须确实将贷款收益用于

³³⁹ 这里发生了“恶意”债务，政权债务、战争债务或征服债务等问题；参看本评注下文第(41)至(43)段。

有关领土（实际使用的标准）。第三，这项支出必须是为了有关领土的好处而作的，必须符合其实际利益（领土利益和好处的标准）。有了这些条件，就可以避免中央政府滥用的问题，而政权债务或征服债务等方面的问题也就可以得到正当和令人满意的解决。

(25) 另一项证据是债务可能有抵押或保证。这是最后一个标准。譬如，债务可能以不动产或财政资源作抵押，而财产或所征之税可能遍布被继承国的全部领土或者只限于与国家分离的领土部分。这可能是判定一项债务是否为国家债务的另一个指标。但为此目的应用这个标准必须十分小心，因为中央政府和省为了它们各自的债务都可能提出这一类的抵押。

(26) 当某项债务之为国家债务已充分可靠地确定时，还需要决定的——这是国家继承债务的主题——就是最后应如何处理该项债务。继承国不一定要对它负责。譬如说，由属于分离领土的财产作为抵押的国家债务，贷款并不一定是为了该分离领土的利益而签订的。这或许是因为被继承国没有其他的财产可以用来作抵押。因此仅仅因为加入继承国的领土刚巧不幸是唯一能够提出抵押的地方，就要由继承国承担这项债务是不公平的。无论如何，这种债务是国家债务（而非地方债务），应由被继承国负责。对于由地方财政资源抵押的债务而言，这个假设就较为有力。因为这种形式的抵押是在被继承国领土任何部分都可以承担的（除非涉及特殊税收的问题），它与分离的领土部分之间在这方面的联系是明确的。然而，就象以不动产作为抵押的情形那样，这项债务可能是国家债务也可能是地方债务，因为国家和省都可以用地方财政资源来作为各自债务的抵押。

(27) 国际法协会将公共债务分成三类：

- (a) 国家债务：“国家债务是列于中央政府一般税收帐户中的债务，它与任何特定领土或任何特定资产无关”；
- (b) 地方债务：“地方债务不是中央政府为了特定领土支出的目的而承担的债务，就是由特定领土自己承担的债务”；
- (c) 地方化债务：“地方化债务是中央政府或某领土政府为了某领土内的某项目的支出而承担的债务”。³⁴⁰

(28) 总之，地方债务可以说是(a)由国家之下某领土当局承担的；(b)由该当局用于其自己领土内的；(c)其领土具有一定程度的财政自主权；(d)因而该债务是可以识别的。此外，“地方化债务”是国家指明用于领土中明确界定部分的一种国家债务。因为国家债务一般并不是“地方化”的，如果这种债务确实是地方化了那末就应该明白说出。对于地方债务而言这是多余的，因为它们都是“地方化”的，那是位于该领土也用于该领土的。指明某一债务为“地方化”债务的原因是，它是国家债务，但例外地，它“位于”某地理区域之内。简言之，所有的地方债务根据定义都是“地方化”的，但国家债务通常并非如此；如果是的话，就必须表明，以便让大家知道它是地方化的债务。

(29) 草案本部分限于讨论国家债务，公共企业或公共机构可能承担的任何债务不属于这个用语的范围。根据某些国家的国内法，有时很难区分国家和它的公共企业。而且即使的确可以作出这项区分，那就甚至更难不把与国家本身有财务关系的公共机构所承担的债务当作国家财务看待。首先这里牵涉到如何界定公共机构或公共企业的问题³⁴¹，它们是有别于国家的实体，它们有它们自

³⁴⁰ 国际法协会《1970年8月23日至29日在海牙举行的第五十四届会议的报告》(伦敦)，1971年，第108页。

³⁴¹ 这两个名词是可以互换的，虽然，根据某些国家的国内法，这两个机构的法律制度可能是不相同的。在法国和德国的行政法里，“établissement

己的人格，而且通常有某种程度的财政自主权，按公法受某特殊法律制度管辖，从事经济活动或提供公共服务，具有公共或公用事业的性质。关于国家责任的特别报告员把它们形容为“具有自己的法律人格和行政与管理的自主权，意在提供某种服务或执行某项职责的公共公司和其他公共机构。”³⁴² 在国际法院审议

public" 或 "Öffentliche Anstalt" 与 "entreprise public" 或 "Öffentliche Unternehmung" 不同：英国的法律和相关的制度几乎不区分 "public Corporation", "enterprise", "undertaking" 和 "public undertaking" 或 "public utility undertaking"。西班牙有 "institutos públicos", 拉丁美洲有 "Autarquias", 葡萄牙有 "estabelecimentos públicos" 或 "fiscalias", 意大利有 "enti pubblici", "imprese pubbliche", "aziende autonome", 等等。参看 W. Friedmann, The Public Corporation: A Comparative Symposium, University of Toronto School of Law, Comparative Law Series, vol. 1 (London, Stevens, 1954)。

还可参看《1973年……年鉴》，第二卷，第59到61页和第63页，A/CN.4/267号文件，第四部分，第32到34条。

国际司法机构必须考虑公共机构的定义，特别是：

(a) 贝克曼仲裁裁决（德国赔偿案：《Arbitral award concerning the interpretation of article 260 of the Treaty of Versailles》（仲裁员 F.W.N. 贝克曼），赔偿委员会出版物，附件2145a（巴黎，1924年）和联合国，《仲裁裁决汇编》，第一卷，（前引）第453页以下）；

的《某些挪威贷款》案中，法国政府的代理人说：

“……在国内法内……一个公共机构是应分散的需要而产生的；为了预算的理由或服务的目的——譬如，发挥协助的功能或促进文化的目的——可能要让某些机构和组织具有一定程度的独立性。给予它国内法的法律人格就可以达到这种独立性。”³⁴³

(30) 国际法委员会在其草拟关于国家责任的条文时已解决了就国家的国际责任而言公共机构的债务是否可以认为是国家债务的问题。然而，在国家继承方面，对于这种机构之债务是否国家债务的问题，答案显然只能是否定的。因此，公共机构的债务不包括在草案本部分的范围内，就和次级领土当局的债务的情形一样。虽然两者都具有公共性质。这种公共性质不足以使其债务成为国家债务，从下面另一类债务的情形可以看出。

(b) 联合国利比亚法庭的一项决定（联合王国和意大利政府就处置在利比亚的某些意大利财产而于 1951年6月28日签订的协议的第五条内所提的机构、公司和协会案：1955年6月27日的决定（联合国，《仲裁裁决汇编》第十二卷（前引）第390页以下）；

(c) 1933年12月15日常设国际法院对于匈牙利公共大学案所作的决定（《根据匈牙利——捷克斯洛伐克混合仲裁法庭的一项判决提出的上诉》（前引），第236页以下）。

³⁴² 《1971年……年鉴》，第二卷，（第一部分），英文本第254页，A/CN.4/246 和 Add. 1—3号文件，第163段。

³⁴³ 《I. C. J. Pleadings, case of Certain Norwegian Loans》(1955), Vol. II, P. 72 [秘书处的译文]。

(31) 上面几段显示，债务具有公共性质是它被认为是国家债务的绝对必要条件，但并不是充分条件。“公共债务”是一公共当局而非私营机构或个人必须偿还的债务。但是称一项债务为“公共”债务并不能更完整地确定承担该债务的公共当局是什么，它可能是国家，可能是国家之下的领土当局，或者是与国家不同的公共机构或机关。“公共债务”一词（与私人债务对立）因此对于识别国家债务并不是很有帮助的。这个词太广泛了，不但包括本部分所讨论的国家债务，而且包括其他具有或不具有领土性质的公共实体的债务。

(32) 财政债务是与信用的概念相关的。另一方面，行政财务则是公共事务活动自然产生的，不涉及任何资金的提供或投资。国际法协会举出了几个例子³⁴⁴：原来的国家服务的某些开支；公共当局的决定所引起的债权；向国家的公共机构或属于国家的公司提出的债权；由国家支付的建筑补助；公务员的薪金和报酬³⁴⁵。财政债务可以是公共的或私人的，但行政债务只能是公共的。

(33) 至于政治债务和商业债务，商业债务可以是国家债务、地方当局或公共机构的债务或私人债务，政治债务永远是国家债务。一位作者说，“政治债务”一词应该是指：

“由于政治事件的结果，一国宣布或承认要偿还另一国的那些债务。最常见的例子是和平条约中加于战败国的债务（战争赔偿等）。同样，一国给另一国

³⁴⁴ 国际法协会，前引，第118至121页。

³⁴⁵ 参看《国家继承资料》（前引），第114到115页（Poldermans V. State of the Netherlands: Judgment of 8 December 1955）。

的战争贷款引起的也是政治债务。”³⁴⁶

同一作者补充说：“政治债务只存在于政府间，一国与另一国之间。债权人是一个国家，债务人是一个国家；债务是由贷款引起的还是由战争赔偿引起的并没有多大差别。”³⁴⁷ 他把在债权人与债务人之间建立起一种国家间的关系的政治债务与商业债务作对比，商业债务是“国家向私人方面，不管是银行还是个人借款所引起的那些债务。”³⁴⁸

(34) 国际法协会把债务按其形式、目的和债权人的地位，区分如下：

贷款可以：

(a) 通过与政府的个别合同从个别私人贷方取得；

(b) 从购买“国内”公债的私人投资者方面取得，这种公债是最初并非打算卖给国外投资者的……；

(c) 从购买“国际”公债的私人投资者方面取得，这种公债是为流通在国际贷款市场上的贷款而发行的，旨在从外国吸取资金；

(d) 为一般目的以某种贷款契约的形式，从外国政府取得；

(e) 为固定目的，以某种贷款契约的形式，从外国政府取得；

(f) 从国际组织取得。³⁴⁹

(35) 国外债务和国内债务之间的区分通常只适用于国家债务，虽然也能适用于其他公共债务，甚至私人债务。国内债务是债权人为债务国国民的债务，³⁵⁰ 而

³⁴⁶ G. Jèze, "Les défaillances d'Etat", Recueil des cours 1935-III (Paris, Sirey, 1936), vol. 53, p. 383.

³⁴⁷ 同上，第383—384页。

³⁴⁸ 同上，第383页。

³⁴⁹ 国际法协会，同前，第106页。

³⁵⁰ 参看 D. Bardomet, La succession d'Etats à Madagascar - Succession au droit conventionnel et aux droits patrimoniaux (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1970), pp.271 和 276.

思义后者是一个政权或一个具有某种特别政治形式的政府所承担的债务。但是，这里的问题不是有关政府是否在同一领土内被另一具有不同政治倾向的政府所取代的问题，因为这只涉及政府的继承，而在政府的继承中是可以拒付政权债务的。相反地，这里涉及的是国家的继承，换句话说，是被继承国的政权债务是否转属继承国的问题。为了本部分的目的，政权债务必须认为是国家债务。国家继承的法律并不关涉政府或任何其他国家机构，而是关涉国家本身的。就如国家所犯国际不当行为产生国家责任一样，政权债务，即政府承担的债务，也是国家债务。

(40) 一位作者认为，政权债务指的是：

“被瓜分的国家为了某一政治形式的暂时利益所承担的债务，平时可包括特别为了殖民化或收并某一领土的目的而承担的征服债务，在战时可包括战争债务。”³³³

这是较广泛的“恶意”债务理论的一种适用，以下几段还要提到。

“恶意债务”问题

(41) 特别报告员第九次报告中³³⁴有一章提为“‘恶意’债务的不可移转性”。该章首先讨论了“恶意债务”的定义。特别报告员除了别的以外回顾了讨论“战争债务”或“征服债务”³³⁵和“政权债务”³³⁶的法学家的著述。对于“恶意债务”的定义，他提出了条文C，如下：

³³³ Ch. Rousseau, Droit international public (Paris, Sirey, 1977), vol. III, p. 453.

³³⁴ 《1977年……年鉴》，第二卷，(第一部分)，英文本，第45页，A/CN.4/301和Add.1号文件。

³³⁵ 譬如 Sánchez de Bustamante y Sirvén, *op. cit.*, pp. 293-294 and P. Fauchille, *op. cit.*, p. 352.

³³⁶ 譬如 G. Jèze, Cours de science des finances et de législation 6th ed. (Paris, Giard, 1922), vol. 1 (part one), pp. 302-305, 327.

国外债务则包括所有一国向他国或与国外机构公司或个人承担的债务。

(36) 由被继承国所犯不法行为引起的侵权债务对国家的继承产生了特别的问题，这主要要依据关于国家的国际责任的各项原则来解决。³⁹¹

(37) 所有债务，不论是私人的，公共的还是国家债务，可以有，也可以没有某种形式的抵押。本部分只讨论国家债务。在这方面，有抵押的债务是极端重要的。有两类债务必须区分。第一，某些国家债务指明由某种税款作为抵押，即业经决定或同意，将以某项税款的收入为国家债务作保。第二，国家债务可能特别由某项财产作抵押，在某种意义上借款国家是抵押了某些国家资产。

(38) 国家债务不单可以由国家本身承借款项引起，还可以由它为其他一方的债务作保引起，这个其他一方可以是国家、次级领土当局、公共机构或个人。世界银行在批准对附属领土的贷款时，通常要求管理国家提出保证。因此当有关领土取得独立时，两个国家在法律上都对偿还债务负有责任。³⁹² 但是研究一下向世界银行承借款项的实际记录就可以看出，国家继承并不改变在继承之前已经存在的情况。取得独立的附属领土仍旧是主要的债务人，以前的管理国仍旧是保证人，唯一不同之点是，附属领土的法律地位改变了，成了独立国家，而这对债务并没有实际影响。

(39) 这里所作的区分不仅把两个相辅相成的概念拆开了，也区分了用于不同层次的一整套名词。为求严格准确，可把国家债务和政权债务试作比较，因为顾名

³⁹¹ 同上，第305页。关于继承国如何处理侵权或半侵权债务，作者提到（第270页）A.B. Keith, The Theory of State Succession - with Special Reference to English and Colonial Law (London, Waterlow 1907), pp.58 以下。还可参看国际法协会，同前，第122页（appendix C, "Debts of the Belgian Congo", Brussels Court of Appeal, Bougniet et Hook v. Belgium, judgment of 4 December 1963）。

³⁹² G.R. Delaume, Legal Aspects of International Lending and Economic Development Financing (Dobbs Ferry, New York, Oceana, 1967), p. 321; K. Zemanek, "State succession after decolonization", Recueil des cours..., 1965-III (Leyden, Sijthoff, 1965), vol. 116, pp. 259-260.

“条文 c 恶意债务的定义”

“为本条款的目的，‘恶意债务’指：

“(a) 被继承国为了达成与继承国或转移领土的主要利益相违背的目的而承担的一切债务；

“(b) 被继承国因违反国际法，特别是《联合国宪章》所体现的国际法原则的目标所承担的一切债务。”

(42) 其次，该章讨论了如何决定恶意债务的归宿的问题。特别报告员审查了有关“战争债务”的国家惯例，包括若干不把这种债务转属继承国的案例，³³⁷ 和这种债务转属的案例。³³⁸ 他还提到关于“征服债务”³³⁹ 转属或不转属继承国的国家惯例。就恶意债务的不可移转性，他提出了以下条文 D：

³³⁷ 报告提出了以下等等例子：法国和普鲁士之间的蒂尔西特条约第 24 条（参看 E. H. Feilchenfeld, Public Debts and State Succession (New York, Macmillan, 1931), p. 91)；联合王国吞并德兰士瓦（“南非共和国”）（ibid., pp.380-396, cf. J. de Louter, Le droit international public positif (Oxford, University Press, 1920), vol. I, p. 229)；第一次和第二次世界大战之后的和平条约，特别是凡尔赛条约第 254 条（British and Foreign State Papers, 1919, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), pp.124-125)，圣日尔曼昂莱条约第 203 条（ibid., pp. 405-407），塞纳河畔纳伊条约第 141 条（ibid., p.821），特里亚农条约第 186 条（ibid., vol. CXIII, pp.556-568），洛桑条约第 50 条（League of Nations, Treaty Series, vol. XXVIII, pp.41 and 43），对意和平条约附件十和十四（United Nations, Treaty Series, vol. 49, pp.209,225）。

³³⁸ 例如，瑞典和普鲁士间的 1720 年条约（参看 E. Feilchenfeld, 同前，第 75 页，脚注 6）；意大利的统一（同上，第 269 页）；捷克斯洛伐克在一段短时期内对某些奥地利—匈牙利债务的假设（参看 O'Connell; 同前，第 420—421 页）。

³³⁹ 特别报告员提到西班牙和玻利维亚间的 1847 年条约（参看下面关于第 36 条的评注第 (11) 段）；西班牙和美国间的 1898 年巴黎条约的范围内西班牙有关古巴的债务（参看 Feilchenfeld, 同前，第 337—342 页；参看 Rousseau,

“条文 D 恶意债务的不可移转性”

“〔除国家合并的情形外，〕被继承国承担的恶意债务不得移转给继承国。”

(43) 委员会讨论了条文 C 和条文 D 后，认识到“恶意”债务问题联带引起的问题的重要性，但是它最初的意见是，为每一种国家继承拟订的规则很可能解决这个问题所引起的问题，而不需要草拟这方面的一般规定。在对本部分完成二读时，委员会肯定了它最初的意见。

国家债务的定义

(44) 在考虑了上述因素后，委员会通过了第 31 条条文，其中包括为草案第四部分各条款目的，对国家债务所作的定义。条文中指出“本部分条款”是与整个草案的用法一致的，特别是与第二部分和第三部分的各相应规定，即第 8 和 19 条的词句是一致的。第 31 条提到“财政义务”以便显示有关债务涉及货币方面。它还规定一国“对另一国、一国际组织或任何国际法主体”所负的任何财政义务可以称为国际财政义务。

续³⁹⁹ 同前，第 459 页)；凡尔赛条约第 255 条(参考以上脚注 357)和关于德国使波兰殖民化的所有协约国的答复 (British and Foreign State papers, 1919, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), p. 290)；根据 1949 年圆桌会议，荷兰关于印度尼西亚的债务问题以及印度尼西亚后来于 1956 年宣布无效的问题(参看下面第 20 条的评注第(16)到(19)段)；以及法国在阿尔及利亚的债务的问题(参看下面第 36 条的评注第(36)段)。

(45) 如同上文脚注³⁵⁹所示，委员会二读时因票数相等而拒绝列入另外一项规定，即扩大国家债务的定义，以包括“一国应负担的任何其他财务义务。”第二类财政义务旨在照顾到债权人不是国际法主体的国家债务。委员会就本条进行辩论期间，一般都同意，一国对自然人或法人私人债权人承担的债务应受法律保护，不受国家继承的影响。本届会议已通过的新的第6条就反映出这个立场，以作为一项保障条款，并已列入草案第一部分的“一般规定。”

(46) 委员会内反对在第31条中列入(b)项的成员则认为应该将国家债务的定义限于在国际一级引起的财政义务，那就是，国际法主体间的此项义务。他们认为国家欠私人债权人的债务不属于本草案范围。这些债务虽然受到保护，可是并非国家继承法的主题。此外，这些成员中有些人认为，当债权人是被继承债务国的国民时，不论他是法人还是自然人，(b)段都不应该延伸到包括“一国应担负的任何其他财政义务”。另一方面，赞成(b)项的成员则强调目前外国私人来源对国家提供信贷的数量和重要性。他们认为，删除(b)项会限制国家和国际组织的信贷来源，这就会有损于整个国际社会的利益，特别是急需外来资金以实施其各种发展方案的发展中国家的利益。使它们较易进入私人资本市场是关于经济事项的“南北对话”的目标之一。³⁶⁰ 这些成员中还有人指出，删除(b)项会引起国家债务定

³⁶⁰ “国际经济合作会议”最初于1975年12月在巴黎开幕。

义和第8条中的国家财产定义之间的不一致，因为后者亦包括被继承国在国家继承之日，按照其国内法所拥有的财产、权利和利益，不论债务人是不是国际法主体。

第32条

国家债务转属的效果

对于按照本部分条款规定转属继承国的国家债务，国家继承引起被继承国义务的消灭和继承国义务的产生。

评注

(1) 第9条和第20条定下了规则，肯定国家继承分别对于被继承国和继承国对国家财产和国家档案从前者转属后者的权利的双重法律作用，这包括被继承国对有关财产或档案权利的消灭和继承国对该财产或此等档案的权利的同时产生。第32条就被继承国和继承国对按照第四部分条款规定转属继承国的国家债务所应负的义务，列入了一个平行的规则。

(2) 应该强调，这个规则只适用于“按照本部分条款规定”确实转属继承国的国家债务。这些规定中最重要的是第34条，它作为第32条的补充，保证了债权人的权利。

第33条

国家债务转属的日期

除另有协议或决定外，国家债务转属的日期为国家继承的日期。

评注

(1) 委员会本届会议决定将本条列入最后草案；同本条相应的条款包括分别有关国家财产和国家档案转属日期的第10条和第21条。第33条的成立有其

道理，可以弥补过去国家债务方面的一个缺陷。

(2) 可是应该指出，实际上，继承国不可能从国家继承之日起承担转属给它的国家债务的还本付息义务。被继承国可能在相当长的时期内，继续直接偿付该项债务，这是出于实际理由，因为该项国家债务将会导致签发经被继承国签署的认证文书；对此，该国必须履行。继承国在开始直接履行转属给它的债务的认证文书之前，必须签署该等文书；在完成这项构成更新被继承国和第三国债权国之间法律关系的手续之前，被继承国仍须就其负债，对债权国负责。

(3) 但是，不应该发生债务于国家继承之日即告转属这个法律原则因为时间的或实际上的拘束而有所改变问题。实际上，继承国在签署或承担转属给它的债务认证文书时，才向被继承国支付与此类债务有关的本金和利息数额；被继承国将暂时继续对第三国债权国履行债务。

(4) 第33条的主旨在于指出，不论解决有关以一债务国（继承国）取代另一债务国（被继承国）的组织问题需要多长的过渡时期，都必须遵守下列这项明确的法律原则：转属给继承国的国家债务应计算利息；该项债务应于国家继承之日起，由该国承担。如果被继承国虽然根据委员会的条款已经无须对某些债务负责，可是它却基于实质的理由，暂时继续向债权国还本付息，则继承国必须向该被继承国偿还适当的数额。

第34条

国家债务的转属对债权人的影响

1. 国家继承本身不影响债权人的权利和义务。
2. 被继承国或继承国对主张权利的第三国、国际组织或任何其他国际法主体，不得援引被继承国和继承国之间或继承国和继承国之间关于转属的某一部分或某几部分被继承国国家债务的协定，除非：

- (a) 该协定的后果符合本部分条款；或
- (b) 该协定已获得该第三国、国际组织或其他国际法主体接受。

评注

(1) 本条款草案第二部分(国家财产)中,委员会采用一项规则,这便是第12条保护第三国财产,使它不因国家继承中领土变更而受“影响”。如果狭隘地解释第12条,可以说它所指的是有形财产,例如土地、建筑、领事馆,也许也包括银行存款,即按其性质可以根据第12条确定其所在地是在被继承国的存款。第三国债务索偿是无形财产,所在难以确定。不过现在没有对第三国“财产、权利和利益”一语加上一种能把这种第三国债务索偿排除在外的限制。所以如果认为第九条也指第三国债务索偿,这便是说,相当于第三国这些债务索偿的被继承国的债务,就绝对不受国家继承的影响。换言之,研究国家继承在债务方面的一般问题便无意义,因为被继承国的债务(这只是第三国的债务索偿而已)必需严格保持现状,不能因国家继承而变更。

(2) 第12条真正的意思是使第三国的债务索偿权不因领土变更以致不再存在或受损害。国家继承以前,债权国和债务国是由具体的法律上债义债务关系而发生联系。所以问题是,在这个情形里,是否国家继承不但要创造和确立被继承债务国同继承国之间的一项法律关系,使前者能把它对第三债权国的债务全部或其中一部分移交

给继承国；而且也要创造并确立一项“继承国——第三国”的新的法律关系，以便按照“被继承国——继承国”负担债务关系所示的比例，代替“被继承国——第三国”的关系。对这项问题的答案必需是国家债务方面的国家继承可以创造一种被继承国和继承国之间关于前者同第三国有联系的债务的关系；但是如果继承国“负担”被继承国的债务，国家继承本身不能确立第三债权国同继承国之间的任何直接法律关系。从这项观点来看，国家对债务的继承问题，比较接近国家对条约的继承，而较不近似国家对财产的继承。

(3) 考虑到此处只讨论债务转属问题而不讨论债权转属的问题，当然有理由说“国家继承”，严格说来，只有在下述情形下才发生：由于领土变更，被继承国对第三国的若干国际债务完全按照这种转属的国际法规范规定而转属于继承国，完全同被继承国或继承国方面的意思表示无关。但是国家继承的效果本身应该至此为止。在债务方面，被继承国同继承国之间建立了一项新的法律关系。不过，这项关系既不产生自动解除从前“被继承国第三国”之间关系的后果（除了被继承国完全不存在的情形），也不产生在债务方面以新的“继承国——第三国”间关系来取代的后果。

(4) 如果这样便作出结论，认为债务转属于继承国（其方式正是国家继承的主要目的所要决定的）就不能说，除它对被继承国所发生的正常效果之外，还必须当然对第三债权国发生效果。象国家对条约的继承的情形一样，在国家债务方面的继承事项里有一个方面方面的差别。第三债权国同被继承国之间的法律关系不能在三角关系里双重更新。果然如此，便会产生在继承国同第三国之间建立直接关系的效果。

(5) 这个问题不是理论问题，所涉意义很重要。第一，如果继承国承担被继承国的一部分债务，实际上这便是它要向被继承国付出它应担负的一部分，被继承国要负责清偿它对第三债权国的债务。这样，被继承国仍然保留它的债务国地位，对旧债完全负责。这个情形时常发生，纵然是完全由于实际原因而发生的，被继

承国由于债务而发行由该国签署的债券。如果继承国要能直接承认债券，它便必须对债券作出保证；这一行动便是法律关系的更新，在更新之前，被继承国仍然要对债权人负全部债务的责任。并不是只有在领土损失极小而被继承国仍有责任继续清偿全部旧债的情形下才是这样的。此外，如果继承国拖欠，被继承国便仍旧对第三债权国负全部债务的责任，直到有明示的更新使继承国具体而直接地同第三国发生关系为止。

(6) 有一作者支持上述立场，他说：

“如果兼并不是全部的，如果只是部分分裂，这个问题便是无疑难。兼并前后一样，债券持有者只有一个债务人，这便是发行贷款的国家……继承国和分裂国家间债务的划分并不立刻产生当然使继承国成为分裂国家所发行的债券的持有者的直接债务人的效果。用法律术语来说，债权人提起诉讼的权利仍旧同分裂以前一样；只有继承国和分裂国所摊部分受到影响；这是国家间的一种法律关系。

……
“兼并或分裂并不自动地因债务人变更而更新。

“实际上对一切有关方面来说，最好是债权人有真正的主要债务人，作为直接债务人。所以情愿不变更债务，让分裂国家仍然作为债券持有者的唯一债务人。兼并国将要把它所摊的一部分付给分裂国，由后者单独负责清偿债务（付息和还本），正如分裂以前一样。

“兼并国要把所摊部分以分期付款的方式偿付……或者以一次付清方式偿付。”³⁶¹

³⁶¹ G. Jèze, "L'emprunt dans les rapports internationaux - La répartition des dettes publiques entre Etats au cas de démembrement du territoire", Revue de science et de législation financières (Paris), vol. XIX, No. 1 (Jan.-March 1921), pp. 67-69. Jèze 又引用 A. de Lapradelle and N. Politis, Recueil des arbitrages internationaux (Paris, Pédone, 1905), vol. I, p. 287.

不过，A. N. Sack 采取相反的立场，他拟订如下规则：

“ 负债领土的一部分不必担负或偿还比较它负责的更大的份额。如果其中一个领土的政府拒绝担负或实际上不付它所负责的旧债的一部分，那么，其他分裂出去的国家 and 继承国家或现已缩小的原来国家都没有偿付该领土所负责的一部分的义务。”

“ 这条规则确切认为分裂国与继承国都是独立主权国；不能要求它们联合保证它们中每一国和现已缩小的原来国家（如果它还存在的话）负责付的款项，也不能要求它们担负它们之一所拒绝担负的债务。

“ 不过有下列问题发生：如果原来国仍然存在，如果其领土只有其一部分分裂出去，原来国家是否也免除了这样的一种义务了？

“

“ 如果说现已缩小的‘原来’国家对债权人来说仍然是债务人，以此地位，它对分裂出去的国家 and 继承国有追索权。这是基于一种〔错误的〕观念的说法，以为对债务的继承是根据各国之间的关系……

“

“ 这样，原则上，缩小的原来国家有权认为它自己只负旧债的一部分的责任，即是按它出钱能力的比例负责的一部分。

“

“ 债权人没有追索权（或采取法律行动的权利），无论是关于旧债中由继承国负责的一部分对于缩小的原来国家没有这种权利……或者是关于旧债中由一个……继承国或由缩小的原来国家负责的那些部分，对于另一继承国也没有这种权利。”

“

(7) 为了便于辩论，可以提到由于两国协议所产生的国家债务的情形。在这情形里，第三债权国和被继承的债务国可以在条约里订明它们之间的关系。被继承国和继承国所缔结的“移交协定”也许已经决定了该条约的命运，也决定了该条约中规定的债务的命运。但是，虽然被继承国已经缩小了，第三债权国如果认为它比继承国更有偿债能力，可能情愿仍旧同被继承国联系。由于第三国有债务索偿权，所以它有一项不能由被继承国和继承国以协定来随意处置的权利。关于条约和第三国的国际法的一般规则（换言之，即1969年维也纳公约第34条至第36条）十分自然地在这里适用。当然必须承认，被继承国和继承国关于国家债务转属问题的协议不是在原则上对第三债权国有损的，而是要确保该国所负债务仍然继续。

(8) 不过，委员会就国家条约继承情形下的移交协定问题说过，

“移交协定的措词，通常都不容许协定被解释为一种旨在为第三国确立权利义务的工具。依照它们的任务，这些协定单纯是处理把被继承国的条约义务和权利移交给继承国的问题而已。”³⁶²

续脚注³⁶¹

“各债务国有权将从前所共有的债务分摊给全体的负债领土。这是各债务国的权利，无需债权国同意。因此，债务国仅有义务向债权国偿付旧债中由其中每一国负责的一部分” (A.N.Sack, "La succession aux dettes publiques d'Etat", Recueil des cours ... 1928-III (Paris, Hachette 1929) vol. 23, pp. 303-304, 306 and 320.)

³⁶² 《1974年……年鉴》，第二卷（第一部分），第184页，A/9610/Rev. I号文件，第二章D节第8条评注第(5)段。

委员会又说：

“移交协定应当依照当事国的明显意思，视为被继承国要把它在以前对领土适用的条约之下的权利义务转让给继承国。但是，这样的一种立意转让，其本身是否就能更动任何有关国家的法律地位，是极成疑问的。〔1969年〕维也纳公约对于条约权利或条约义务的转让，都没有任何规定。理由是，‘转让’制度见于若干国家的法律制度，它规定在某些条件下，可以不经契约另一方的同意，就把契约权利转让；但这个制度似乎未为国际法承认。国际法的规则似乎很明显，就是条约一方所订把它在条约下的权利义务转让的协定，除非得到条约另一方的同意，否则不能对该方发生约束力。因此，在原则上，移交协定本身是不能把被继承国的条约义务或条约权利移给继承国的。作为一个条约，这种文书只能在被继承国和继承国之间发生约束力，而这种文书必然也只对被继承国和继承国发生直接的法律效果。

“有效的移交协定至少构成一种一般的表示，说明继承国愿意继续对领土适用的被继承国的条约，这一点似乎已很明显。重要的问题是，移交协定是否尚有其他进一步的意义，也就是说，它是否构成愿意继续被继承国条约的表示，这种表示可以由条约当事国的第三国加以接受，只有在接受后，继承国才必须继续这些条约。”³⁶³

(9) 对第三债权国的影响，还有一种类似情况，这就是继承国单方面宣布承受被继承国的债务，无论后者是怎样同意的。继承国单方面宣布它承受领土变更后被继承国领土的全部或一部，是否这样便事实上更新第三债权国同被继承债务国间较早由条约建立的法律关系？这项宣布无疑有利于被继承国；如果该国有所反对，便出乎意料之外，因为其实际效果是减轻它的债务负担。至少原则上，也有利于

³⁶³ 《同上》，评注第(6)和(11)两段。

第三债权国，因为后者可能恐怕领土变更会妨碍它的债务索偿权的全部或一部。不过，第三债权国按政治上或物质上的利益可能拒绝同意债务人代换或债务转让。此外，按照多数国家国内的法律制度，转让债务当然是一般不可能的。债权国有一项主观权利，在很大程度上涉及个人意见。此外，债权国可能有一个重大的原因而拒绝同意债务的转让；例如它如果认为继承国单方面宣布取得被继承国的债务份额太大（或太小），结果由于两国（被继承国或继承国）中的一国的偿债能力程度或由于该第三国同两者之一间关系的性质，或由于任何原因，而这种宣布可能妨碍该债务国的利益。更简单的情形是，第三国觉得不能因继承国单方面宣布而自动受拘束，因为被继承国可能就继承国单方决定担负的债务数量而不承认该项宣布。

(10) 上面对于第三债权国的考虑，在债权人不是国家的场合下也是同样有用的。委员会有了这些考虑，便通过了现在的关于国家债务的转属对债权人的影响的第34条。本条第1款规定了基本原则，国家继承不得仅因此一现象而影响债权人的权利和义务。按该款规定，国家继承虽然可能有被继承国的债务得由该国和继承国分摊或由其中一国完全承受的效果，但不因它自己而有拘束债权人的效果。此外，国家继承本身没有使债权人因此获得一个等于可能转属于继承国的国家债务数额的确定索偿权；换言之，债权人并不仅因国家继承而获得追索权或对债务继承国采取法律行动的权利。“债权人”一词包括第四部分各条范围内债务索偿权的所有人，应该解释为第三债权人，所以不包括继承国，或在适合的情形下也不包括继承国或被继承国管辖权范围内的自然人或法人。本款虽然实际上大抵适用于债权人的“权利”，但也提到“义务”，不让规则留下空隙，任人解释为继承的本身可能影响到债务关系中债权人由于国家债务所产生的义务。

(11) 第2款予想到一项情况，即在被继承国和继承国之间，或在各个继承国之间特别为国家债务的转属签订一项协定。显然，这种协定它的本身对债权人的权利没有影响。要产生这项影响，协定的后果必须符合本部分的规定。这便是(a)

项中的规则。应该强调，(a)项只谈协定的后果而不及协定本身。协定的效果须根据关于条约和第三国的国际法一般规则，也即《关于1969年维也纳公约第34条和第36条。如果第三债权国或国际组织接受了关于被继承国将债务转属于继承国的协定，那么也可以承认这项协定的影响。换言之，除非债权人已经明白或默然表示同意，国家继承本身并没有自动让被继承国解除已由继承国承担的国家债务（或其一部分）的影响。这一点已由(b)款规定。在有些情形下，债权人认为如果有了被继承国和继承国之间的各继承国家之间就国家债务转属问题达成的协议，则更安全，举例说，这是因为继承国比被继承国的偿债能力更高。所以，债权人如果有按(b)项规定接受该协定的可能，这是对他有利的。

(12) 由于第34条中的规则是关于国家债务的转属对债权人的影响的，所以第2款的起草方式是，除非符合(a)和(b)项条件之一，便不得对债权人援引该协定。委员会本届会议所完成的第2款首句不仅是指“第三国或国际组织，”而且，因为本规则对此类国际法主体同样适用，所以也指其他国际法主体。

第2节. 关于国家继承的特定类型的规定

评注

关于本条款草案第二部分(国家财产)和第三部分(国家档案),委员会决定按它在条约方面的继承条款草案所订的各类继承,来草拟关于每种国家继承的规定。不过对这几类也有若干修改,以便配合在国家对条约以外事项的继承问题上应有的特征和规定。所以委员会订出下列五种继承:(a) 一国部分领土的移交、(b) 新独立国家、(c) 国家的合并、(d) 国家的一部分或几部分领土的分离、(e) 国家的解体。在这一部分,委员会在情形适当时也尽力遵循第二部分和第三部分国家继承的分类法。这样,第2节和其中条款草案的标题符合第二部分及第三部分第2节和该节中条款草案的标题。

第35条

一国部分领土的移交

1. 一国将一部分领土移交给另一国时,被继承国的国家债务转属继承国的问题应按照它们之间的协议解决。

2. 如无协议,被继承国的国家债务应按照公平比例转属继承国,除了别的以外,应考虑到转属继承国的财产、权利和利益与该项国家债务之间的关系。

评注

(1) 第35条规定的一类国家继承便是第13和25条规定的一种。就第35条所设想的一种国家继承而言,被继承国的国家债务转属(或不转属)给继承国的事件究应适用什么法律原则,这在国家惯例上,办法不一;在法学文献里,也是意见分歧。以下各段介绍关于一国普通债务和地方性债务的学术意见和国家惯例和司法决定的实例。

(2) 有一位作者评论学说上对分裂国家为普遍需要所举一般公共债务意见不定，作结如下：

“对于分裂国家的一般公共债务问题有何结论？各家意见大相径庭。有几派学说。第一派认为，一国领土一部分的转让，对其公共债务应无影响；债务仍然完全是它的义务，因为分裂国家仍然存在并保留其个性；所以它必须对债权人负责。此外，兼并国在私人身份上仅为受让人，不应负其让与人私人债务的责任……。第二派认为，分裂国家的公共债务必须分给该国和被兼并的领土；兼并国不应负担其中任何部分……。根据第三派，兼并国必需承担分裂国公共债务的一部分。这意见最广泛，主要理由有二。第一，由于公共债务是为了一国全境的利益而承担的，现已分裂的部分同其他部分一样获得利益，所以它应该在某一程度上继续承担债务，才算公平。其次，由于兼并国因转让的部分而获益，所以负担其费用，才算公平。一国原来指定以其全部资沅来偿付债务，丧失了部分领土，即是丧失了部分资沅，必须解除债务的相当部分。”³⁶⁴

(3) 赞成把一般债务的一部分转属的理由可以分为四类。第一是世袭国家和领土全境承担债务的理论。例如，有位作者主张，被继承国家按所移交的领土的分担能力大小将一般债务转属于继承国，他的理由如下：

“不论一国领土如何变更，国家债务仍由承担债务的领土的整个公共遗产保证。”³⁶⁵ 公共信用的法律基础正是在公共债务由债务国的领土负担……

...

³⁶⁴ Fauchille, op.cit., p.351. [从法文译为英文后转译]。

³⁶⁵ 从上下文看，作者显然是指被继承国被分割以前领土全境而言。

“从这个观点看，法国大革命宪法所宣布的不可分原则³⁶⁶是很有启发性的；还有许多其他宪法也宣布了这项原则……政府的行动及其后果，还有其他事件，可能对债务国的财政和偿付能力产生不利影响。

“这都是债权人必须冒的风险。债权人不能限制政府……自由处置〔其〕财产和国家财政的权利……

…

“尽管如此，债权人确有一项法律上的保证，这便是债务国领土要承担债权人的索偿权。

…

“一国领土承担的债务是任何对该领土有管辖权的新旧政府都须受其拘束的。在领土变更的情形之下，该项债务是该领土各部分的一切政府都须受其拘束的……

“这项原则的理由很明显。取得财产，便不能不負責任：ubi emolumentum, ibi onus esse debet, res transit cum suo onere. ... (有利益，即有义务；物权转移，其债务也随之转移)。… 所以，关于国家债务问题，这利益后果便是承担债务的领土范围内的公共遗产。”³⁶⁷

(4) 上段中有两种说法互相混杂。第一种说法就原则来说是可以争辩的。因为一国全境都“保证”所举的债务，所以分离的部分，即使是在另一主权之下，仍将继续保证。因此，继承国就应负责被继承国一般债务的相应部分。这种说法

³⁶⁶ 作者在此是指共和国及其领土的不可分性。

³⁶⁷ Sack, op.cit., pp.274-277 .

是能成立的，就象世袭国家的理论也能成立一样。此外，另一种说法使第一种说法罩上一层不利的阴影。这便是移交的领土可能已从贷款中获得利益，或承担责任的理由是在于取得资产。这项说法对“地方性”或“地方化”债务可以充分适用，因为在这种情形，必须考虑移交的领土从债务中取得利益，或者比较资产和负债。这同这里所处理的情形无关。后者涉及一国为了一般需要所举的一般债务，这些需要可能不是使所移交的领土从一般债务获得利益的，或者不是使移交领土象其他领土一样从一样债务获得同等利益的。

(5) 第二种说法是移交领土从贷款获得利益的理论。例如，有位作者说，

“从兼并获得利益的国家必须负责清偿被兼并领土在割让国的公共债分中分担的份额。如果受让国所取得的领土从一个债务以各种方式直接或间接获得利益，只有由这个受让国分担这个债务才算公平。”³⁶⁸

另一位作者说，“国家以贷款或任何其他方式承担一项债务，是为国家的一般福利才这样作；全境都因此获得利益”³⁶⁹；他从而下了相同结论。又有人说，“这些债务是为一般利益而承担的；使用这些债是为了种种改善，过去这个被兼并地区从这些改善获得了利益，将来或许还会获得利益……；所以应该把债务中有关移交的一省的部分偿还该国，才算公平。”^{370 371}

³⁶⁸ H. Bonfils, Manuel de droit international public (droit des gens), 5th ed. (Paris, Rousseau, 1908), p. 117.

³⁶⁹ N. Politis, Les emprunts d'Etat en droit international public (Paris, 1891) [thesis], p. 111.

³⁷⁰ R. Selosse, Traité de l'annexion au territoire français et de son démembrement (Paris, Larose, 1880), p. 168.

³⁷¹ 关于这些作者及其他作者，详见 Sack, op. cit., pp. 295 et seq.

(6) 实际上，这个理论走进了一条死路；因为事实上，这是该国为全境的一般需要而承担的一般债务，并未事先将债务明确分配于特定领土；既然如此，如果说这项贷款使一特定的移交领土受益，这话便引起了含糊和不肯定。对继承国如何承担被继承国一般债务中公平而易于计算的份额，它提不出一项自动而可靠的标准。实际上，这个理论是地方债务和地方化国家债务的继承原则的延长；地方债务既不是国家债务，便不在本项草案范围之内；关于地方化的国家债务在下面讨论。³⁷² 此外，这项理论在有的领土转让的事件确不公平，这会破坏它本身公平正义的基础。

(7) 第三种说法原意是要解释为何可以转让一部分一般债务，但事实上只解释了这项转让应该如何施行。例如，有的理论坦率说到移交领土的“偿付能力”，使继承国负责被继承国一般债务的一部分。这种立场同利益论完全相反，于是两者互相抵消。一个移交领土的“偿付力”，举例来说可以用它从前对被继承国提供的财政资沅和经济潜力来计算，但是作为一个标准却同移交领土从贷款获得利益的理论有些出入。属于另一国的领土，天赋已经甚厚，未必已从贷款获得利益，却可能已在从前民族团结的范畴里，以其财政资沅对偿付一般国家债务而大有贡献。如果该领土改属另一国，便要求继承国按照该领土当时提供的财务资沅计算，来承担被继承国的全国性公共债务的一部分，那么根据利益论这项要求便没有理由。领土财务能力的标准并不考虑该领土可能已从贷款获得利益的程度如何。

(8) 第四种说法是基于对被继承国公正与衡平和债权国的安全等的考虑。有人说，领土的转让，特别是富裕领土的转让，使变小的国家损失资沅。被继承国，尤其是债权国，是靠赖这些资沅的。结果，有人认为，只有使继承国取得被继承国一般债务的一部分，才算公平。但是问题是在如何计算这个份额；有的作者提到“偿付能力”，这是合逻辑的，因为它的前题是该项领土从前提提供的资沅；别的作者考虑到该领土从贷款所获得的利益。因此，不同作者的著作里可以看到这些

³⁷² 见评注下面第(22)段以下。

同样的交相重叠的考虑，总是彼此纠缠，互相连锁。特别令人惊奇的，是十九世纪或二十世纪初叶的作者虽然处于一个以征服和战争来兼并地方的时代，然而他们的著作却说到衡平和公正。所以，很难想象兼并国（它对于割取敌国领土甚至对于强迫敌国赔款或出战费，都没有感到畏缩）如何会受衡平和正义等考虑的感动，而承担它所削弱的国家一般债务的一部分。这套理论结构中有些缺乏现实。

(9) 有人从两种不同根据提出理由来否认被继承国在转让部分领土情形下有任何把一般债务转移给继承国的法律依据。第一种说法是根据国家主权的性质。继承国对分裂领土所行使的主权，并不是被继承国转让的主权；继承国是在那儿行使它自己的主权。在国家继承时，没有转让主权，而是由一个主权代替另一个主权。换言之，继承国扩大了领土，在新领土上行使它自己的主权。并不是进而取得了被继承国的主权。因此，继承国不承担被继承国的债务或其中的一部分。

(10) 第二种说法是从国家债务的性质推得的。有的作者不承认国家公共债务的（也即一般国家债务的）一部分转属继承国，他们认为这是承担债务的国家个别的债务。所以，在他们看来，领土变更时，这项个别的债务仍然是领土减少了的国家的责任，因为该国尽管损失了领土，但仍保持它的政治人格。例如，有一位作者写道：

“分裂的或被兼并的国家个别地订立债务。（我们在此只考虑国家债务而不考虑地方债务……）。不论将来如何，这个国家已经严肃保证清还债务。的确，它原来指望从整个领土所得的税收来帮助偿债。在部分兼并的情形下，国土分裂便减少了它原来期望可以用来偿债的资沅。不过，在法律上，债务国的债务不因其资沅大小的变更而受影响”。³⁷³

³⁷³ Jéze, "L'emprunt dans les rapports internationaux...", (loc. cit.), p.65. 不过，这位著者在同一文章内又说：

“兼并国并没有为自己承担了被兼并国或分裂国的债务。因此，由于兼并结果，它最多只应由于物权的关系，也即因为兼并的关系而承担义务，这样才逻辑”

他又作了一个脚注说：

“在部分兼并情形，英国和美国著者多数认为这项原是绝对正确的，因此他们甚至宣称，兼并国在法律上并无承担分裂国任何部分债务的义务”。³⁷⁴

例如，有位这类著者写到：

“一国的一般债务是它自己的债务……新国家同该国作为自己的权利和义务所取得的权利，毫不相关。原来国家并未消失”。³⁷⁵

³⁷³ (续)

辑而公平……由于物权关系关系而负的义务究竟是什么？这项负担与被兼并领土上居民的清偿能力相当。”（《同上》第62页）

这样，Jéze 在这段中赞成继承国对于被继承国的一般债务作出偿付。但请参看他《同上》第70页。他在那儿说：

“不论发生什么政治事件，即使兼并国不同意承担债务的一部分，分裂国领土的每一部分今后的纳税人都必须继续承担全部债务……领土大小的变更并不会使主管当局正当地承当的法律义务消失。分裂国的纳税人，尽管土地的大小和土地的资沅减少，仍受原来义务的拘束。”

最后终于必须把 Jéze 列入赞成被继承国国家公共债务可以在有条件的情况下予以转移的一类著者，因为他结论如下：

“总之，原则上(1)兼并国必须承担被兼并国债务的一部分；(2)承担的分额必须按照被兼并领土的偿付能力计算；(3)在例外情形，如果能以确定和诚信的方式证明，被兼并领土的资沅目前和最近将来都不足以支付债务中按此方式计算应由兼并国支付的一部分，后者得中止或减少债务，但以获得适当的财务稳定性所严格必要为限”（《同上》第72页）。

³⁷⁴ 同上，第65页，脚注2。

³⁷⁵ W.E. Hall, A Treatise on International Law, 7th ed. (Oxford, Clarendon Press, 1917), pp.93 and 95.

(11) 关于被继承国移交部分领土是否移转一般国家债务的问题，国家惯例同样漫不一致。 在几个情形下，继承国承担这种债务。

(12) 按照 1860年8月23日 法国撒丁条约第一条规定，法国既然从萨丁尼亚王国取得尼斯和萨瓦两地，便承担撒丁债务的一小部分。 1866年，意大利接受了教皇的一部分债务，相当于意大利于1860年兼并了的教皇国家（罗马尼阿、马尔凯、翁布里亚、贝内文托）的人口。 1881年，希腊合并了土耳其所属的领土塞萨利，便承担了奥托曼帝国公共债务的一部分，相当于该被兼并的该省人口的偿付能力（1881年5月24日条约第10条）。

(13) 第一次大战后欧洲许多领土变动，大大引起国家继承公共债务的问题。凡尔赛、圣日尔曼昂莱和特里亚农等条约曾试图解决这问题。 有一位著者说，这些条约内，

“有……各种政治和经济的考虑发挥作用。 协约各国实际上自行起草条约，无意完全摧毁战败各国的经济结构，使它们陷于无力偿债的境况。 这就说明了它们何以不让战败国单独担负债务，因为那样它们没有继承国的帮助便不能清偿债务。 但是还考虑到其他因素，例如确保协约方面债权国获得优惠待遇的必要，以及由于赔偿担负重大所产生的在安排经常偿债方面的困难。

……

“最后，应该指出，法律理论对于公共债务是否必须转移的这个问题，有了传统上的分歧，以致引起有关国家发生分裂，使被瓜分国和兼并国的国内司法决定形成了完全对立的形势。”³⁷⁶

因此， 1919年6月28日 凡尔赛条约第254条肯定了德国公共债务继承的一般原则。 根据此项规定，取得德国领土的各国要担允偿付德意志帝国债务的一部分，并偿付1914年8月1日属于德意志国家的被割让领土的部分债务，偿付分额

³⁷⁶ Rousseau, Droit international public, (op. cit.), p.442.

嗣后再定。³⁷⁷ 不过，该条约第255条对这项原则作出若干例外规定。例如，由于德国从前于1871年兼并阿尔萨斯—洛林时拒绝承担法国的有关一般公共债务的一部分，所以协约国决定，照法国的请求，免除法国因归还阿尔萨斯—洛林而对德国公共债务分摊的义务。

(14) 一位作者引述一个继承国分担被继承国一般债务的一部分的情形。但是这情形不符现代国际法，因为该项领土的一部分是用武力而获得转移的。1941年10月4日第三帝国（德国）同捷克斯拉夫的协议，的确规定了德国承担100亿捷克斯拉夫克朗的债务作为分担该国一般债务，（和分担波希米亚—摩拉维亚和西里西亚等被征服各邦的地方债务）。这100亿中的一部分是用以偿付国家内部综合债务、该国短期债务发行中债务、政府经费的债务，例如中央社会保障经费、电、水和养恤金经费的债务，（还有前捷克斯洛伐克武装部队在1939年3月15日的一切债务，这是国家债务，但该作者将它们错列为第三帝国征服的领土的债务）。³⁷⁸

(15) 另一方面，时常还有下述情形，继承国无需支付被继承国一般国家债务中的任何部分。1864年8月1日在维也纳签订的“奥地利、普鲁士和丹麦的和平草约”第3条规定：

“以丹麦王国的名义或以石勒苏益格、荷尔斯泰因和劳恩堡等公国之一的

³⁷⁷ 因此，战债并不包括在内。《凡尔赛条约》第254条（参看上面脚注357）如下：

“取得德国领土的各国应，除第255条所加的限制外，担允偿付：

1914年8月1日德意志帝国债务的一部分……

1914年8月1日德意志国家所属被割让领土债务的一部分……”。

³⁷⁸ Paenson, op.cit., pp.112-113.

著者提到一项不合法的兼并，并认为捷克斯拉夫的情形属于“部分领土的割让”一类。事实上，这次情形比较复杂，涉及一国瓦解，不仅因为领土同匈牙利和第三帝国相连接，而且因为建立了新国家，即所谓“波希米亚—摩拉维亚保护国”和斯洛伐克。

名义所订立的债务仍由各该国负其责任。”³⁷⁹

(16) 在以征服实行兼并是一般惯例的时代，俄国拒绝继承它从奥托曼帝国取得的领土的土耳其公共债务的一部分。它的全权使节把那些由协议、赠送或交换而转移的部分领土（这可能引起对部分一般债务的承担）和由当时属于可以接受的征服而转移的领土两者分开。后者绝对不产生一种减免承担被继承国债务的权利。这样，在1878年7月10日的柏林会议上，土耳其全权使节卡拉德奥多里·帕沙提出下列决议：“俄罗斯应承担兼并于俄罗斯的亚洲领土的奥托曼公共债务的一部分”。该次会议的记录说：

“舒瓦洛夫伯爵答复说，他相信他有理由认为大家承认，领土由协议、赠送、交换而移交时，该领土的债务便可以分摊，但这在征服的情形却不适用。俄罗斯在欧洲和在亚洲是战胜者。它无须为这些领土支付任何款项，也决不能要它共同担负土耳其债务的责任。戈尔洽夫亲王断然拒绝卡拉德奥多里·帕沙的要求，并称这个请求事实上令他惊奇”。

主席说，由于俄罗斯全权代表反对，他认为不能接受土耳其的提议。³⁸⁰

(17) 根据1871年5月10日法兰西与普鲁士在法兰克福订的条约，阿尔萨斯——洛林转移给德国。这条约有意地不提继承国承担法国一般债务的一部分的事。俾斯麦公爵强迫法国在色当战败后偿付战争赔款达50亿法郎，又坚决拒绝

³⁷⁹ de Martens, ed., Nouveau Recueil (Göttingen, Dieterich, 1869), vol.XVII, pp.470 et seq.

³⁸⁰ Protocol No.17 of the Congress of Berlin for the Settlement of Affairs in the East, British and Foreign State Papers 1877-1878 (London, Ridgway, 1885), vol.LXIX, p.862 and pp.1052 et seq. 这正是其他欧洲国家在征服的场合之下所采取的政策。

比照从法国割据的领土大小来承担法国国家公共债务的一部分³⁸¹。1871年阿尔萨尔——洛林割让给德国，不附带任何偿付法国公共债务一部分的条件，这已经产生反响的效果，我们已经看到³⁸²这两省归还法国时，按《凡尔赛条约》第55条和第255条，也毫无任何公共债务。

(18) 智利根据1883年10月20日《安康条约》兼并秘鲁的塔拉帕卡省时，拒绝承担秘鲁国家公共债务的任何一部分。不过，两国发生了关于执行条约问题的争端以后，又于1929年6月3日在利马签订了另一条约，确定智利无需承担秘鲁的任何公共债务³⁸³。

(19) 1905年，萨哈林（库页）岛的南部移交给日本，但没有把俄国公共债务的一部分随同移转。

(20) 第二次世界大战后，国家惯例的趋势，与第一次大战结束时的解决方式迥然不同。1945年以后所订条约，与1919年的条约不同，一般都免除了由继承国家担负被继承国国家公共债务的一部分的义务。这样，1947年2月10日对意大利的和约便规定被继承国的债务一律不得转属，例如的里雅斯特就是这

³⁸¹ 俾斯麦公爵首先将战争赔款订为60亿法郎，然后故意减低其数额，我们不可搞错，因为这并不是德国承担了法国一般债务的一部分。后来达尔宁在1871年4月26日布鲁塞尔会议上便利用俾斯麦的这项表面退让作为借口，否定德国分担法国一般公共债务的义务。

³⁸² 见本评注上文第(13)段。

³⁸³ 不过，移转给智利的该省中的鸟粪储藏显然足以保证秘鲁对外国——例如法国、意大利、联合王国、美国——的公共债务。秘鲁公共债务既然有该转移的领土上的资沅作保证，有人便要求继承国继续承担保证并分担其一部分债务；法国智利仲裁法庭认为，由于债权国的权利来自秘鲁同这些债权国若干国民间所订定的私人合同，所以债权国并未取得保证或抵押品（1901年7月5日Rapperswil（仲裁裁决）。见Foilchonfeld, *op.cit.*, pp. 321-329 and D.P. O'Connell, *The Law of State Succession* (Cambridge, University Press, 1956), pp. 167-170。无论如何，上述利马条约确定智利作为继承国，并无责任。

种情形，³⁸⁴ 但被割领土上所发行的债券的持有人不在此限。

(2) 关于司法上的成例，援引最多的例子是一九二五年四月十八日³⁸⁵。博雷尔在“奥托曼公共债务”一案中所作仲裁裁决。由于这个案件是关于把奥托曼帝国公共债务分摊给从奥托曼帝国分裂出去的各国和领土（一国领土的一部分或几部分分离，建立为或未建立新国家），虽然这个案件涉及的是一种国家继承，但不是一国领土一部分转移给另外一国。因为日内瓦的仲裁员经过考虑以后使用的这名词的一般性质，才同本问题有关。他认为，除条约另有规定以外，没有要转让被继承国一般债务一部分的法律义务。他在裁决书上说：

“仲裁员的看法是，尽管有前例存在，仍然不能说，接受他国割让领土的一国便自动地须负担该领土原属国家公共债务相当部分的责任。”³⁸⁵

他又更明确地说：

“不能够认为，在实证国际法中，已经确立一国取得另国领土必须同时承担该他国公共债务的相当部分的原则。这样的义务只能从条约产生，由当事国家按条约承担义务；这样的义务要按照条约规定的范围和条件。”³⁸⁶

(2) 至此为止所集中讨论的是被继承国家的一般国家债务。但有时中央政府代表全国签订合同承担国家债务，特别要用以满足地方的特殊需要，所以这笔贷款的收益可能已经用于移交领土的计划项目。那么，这种地方化的国家债务的情形如何？首先必须指出，地方化的国家债务经常同一般性的国家债务分别讨论。但要辨别这种债务实际上却有困难。有人说到这一点：

“.... 下面几点不是总是可能确定的：(a) 订定每项特定贷款时的原定目的；(b) 它实际是如何使用的；(c) 有关支出应该属于何地……；(d) 是否某笔特定支出的确有利于该领土。”³⁸⁷

³⁸⁴ 参看上文脚注³⁸⁷。

³⁸⁵ 联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第一卷（前引），第573页。

³⁸⁶ 《同上》，第571页。

³⁸⁷ Sack, *op. cit.*, p. 292.

(23) 在公法学者之中，最普通的，或许是最容易为人接受的学说，似乎是：一项特别的国家债务如果只对被割让领土有益，便应该认为属于该为其利益而举债的转移领土；债务原系为它的利益而设定的。在这情形，这债就“根据一种继续权”，随该转移领土而转移。³⁸⁸ 不过，国家为一部分领土的特别利益设定的债务，同不是国家所签订的一般所谓地方债务两者之间，没有作出明确区别。主张地方债务根据继续权便要随该领土的命运或主张它们继续随附于转移的领土，这却表示它们在领土转移之前便已随附于该领土。地方化的国家债务却不是这个情形，因为通常这种债务属于该国中央政府的预算。

(24) 一般说来，这一方面的作者似乎都同意，如果被继承国的特别债务能从转移的领土上实行若干计划项目而获确定和辨别，继承国便应承担这种债务。当然这笔债务可以属于继承国而不属于转移的领土；因为后者在从前的法律秩序里便没有直接承担债务，所以在新的法律秩序内也无理由认为它属于该领土。此外，可以这样解释：如果转移的领土从前要对债务负责，也不会有把握地把它看成一国中央政府为该领土的利益或需要而特别签订的一项国家债务。它无宁是一个地区自己签订和承担的地方债务。这便是一个完全不同的情形，不涉及国家债务的问题，从而不在本条款草案的范围之内。

(25) 国家实例表示，一般来说，把地方化的国家债务划归继承国承担，几乎一律为人所接受。这样，1735年，皇帝查理六世从伦敦一些金融家和商人借贷了一百万克朗，以西里西亚公国的收入作为担保。1740年他死亡时，普鲁士的弗烈德力克二世按照布雷斯劳条约和柏林条约从玛丽亚·特丽萨取得这个公国。按照1742年7月28日签订的柏林条约，弗烈德力克二世同意承担该省根据担保安排所负担的主权债务（即今日所谓国家债务）。

(26) 奥地利皇帝和法兰西于1797年10月17日在福米奥营签字的《和平条约》中有两条，大概解决了为比利时各省的利益而设定的并在奥地利将这些领土割让给法国时以它们为保证的国家债务的问题。这两条如下：

³⁸⁸ F. Despagnet, Cours de droit international public, 3rd ed. (Paris, Larose et Tenin, 1905), p. 109.

“第四条。凡是战前以前面各案所称各国领土为保证的、并按习惯方式设定的债务，均应由法兰西共和国承担。

“第十条。凡按本条约割让、取得或交换的各国领土作为保证的债务应移交给取得这些国家的当事人。”³⁸⁹

这两条同其他各条约中类似条款一样，提到以一省“领土为保证的债务”，其他别无详细规定。这项保证的安排可能是由中央当局为国家债务作出的或是由地方当局为地方债务作出的。不过，从当时情形看来，它事实上这是国家债务，因为有人怀疑这项债务，其理由正是地方各省未同意这些债务。法国根据这项理由，拒绝承担从奥地利统治时期遗留下来的所谓“奥地利-比利时”的国家债务。³⁹⁰

(27) 因此，1801年2月9日法兰西、德意志和奥地利缔结了《吕内维条约》，其中第八条如下：

“象《福米奥营条约》第四和第十条一样，兹协议，获得按照本条约割让、取得或交换的各国的当事人应该承担上述各国领土所保证的债务；不过，由于这项问题上关于解释《福米奥营条约》所述各条的困难，兹明白协议，法兰西共和国仅承担从被割让国家各‘省’所正式核可的贷款中所产生的债务，或从上述各国实际行政当局所作支出中所产生的债务。”³⁹¹〔原文此处‘States’一词不指国家，实际指省而言〕

³⁸⁹ de Clercq, op. cit., vol. I (1713-1802) pp. 336-337; G.F. de Martens, ed. Recueil des principaux traités (Göttingen, Dieterich, 1829), vol. VI, pp.422-423. [秘书处的译文]

³⁹⁰ 见 Sack, op. cit., pp. 268-269.

³⁹¹ de Clercq. op. cit., vol. I, pp. 426-427; de Martens, ed. Recueil (Göttingen, Dieterich 1831), vol. VII, p. 299; Baron Descamps and L. Renault, Recueil international des traités du XIX^e siècle (Paris, Rousseau), vol. I (1801-1825), p. 3. [秘书处的译文]

(28) 1807年7月9日在蒂尔西特签订的法国和普鲁士和平条约规定继承国需对旧国王为所割让领土或在所割让领土内承负的债务负责。 条约第24条规定如下:

“普鲁士国王陛下以在本条约下割让或放弃的国家、领土、领地、财产和收益所有人的身份…承担或承负的一切保证、债务和义务, 均应由新所有人承担…”³⁹²

(29) 1805年12月26日奥地利和法国间条约第9条规定德意志和奥地利国王陛下:

“…对奥地利王室基于所有权和它以在本条约下放弃的国家领土为保证而承负的任何债务, 不负任何义务。”³⁹³

同样的, 1807年11月11日法国和荷兰间条约第8条规定:

“荷兰国王陛下以所割让城市和领土所有人身分承担或承负的一切保证、债务和义务, 均应由法国承担…”³⁹⁴

1811年4月28日威斯特伐利亚和普鲁士间条约第十四条同上述条文一样。³⁹⁵

(30) 1807年5月20日法国和符腾堡间的巴黎条约第5条仿照1801年2月9日吕内维尔条约第八条, 它规定:

“在本条约第二条下割让的领地和国家, 其所承负的债务应依吕内维尔条约第八条关于以莱茵河左岸国家的领土为保证而承负的债务规定处理。”³⁹⁶

³⁹² de Clercq, op.cit., (1880), vol.II, (1803-1815), p.221; de Martens, Recueil ..., (1835), vol. VIII, p. 666; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op. cit.), Vol. 1, p. 104. [秘书处的译文]

³⁹³ de Clercq, op.cit., vol. II, pp. 147-148; de Martens, ed., Recueil ..., vol. VIII (op.cit.), p. 391; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op.cit.), vol. 1, p. 153. [秘书处的译文]

³⁹⁴ de Clercq, op.cit., vol. II, p. 241; de Martens, ed., Recueil ..., vol. VIII (op.cit.), p. 720. [秘书处的译文]

³⁹⁵ de Martens, ed., Nouveau Recueil (Göttingen, Dieterich, 1817), vol. 1, p. 367.

³⁹⁶ de Clercq, op. cit., vol. I, p. 502; de Martens, ed. Recueil (Op.cit.), vol.VII, p.430. [秘书处的译文]

1802年11月14日巴塔维亚共和国和普鲁士间条约第四条措词相同³⁹⁷。此外，1815年9月22日普鲁士国王和萨克-魏玛-爱森纳赫大公爵间条约第十一条规定，“殿下应承担……特别以所割让地区为保证而承负的〔任何债务〕”。³⁹⁸

(31) 1815年6月4日丹麦和普鲁士间条约第四条规定如下：

“丹麦国王陛下保证承担普鲁士国王陛下按照1815年5月29日普鲁士和英王汉诺威国王陛下间条约第四、第五和第九条的规定就劳恩堡公国承担的义务……”³⁹⁹

1815年11月20日法国和奥地利间协定第26条完全是处理债务问题的；协定规定，继承国应承担“构成法国公共债务一部分”（国家债务），但“原本为特别以现在不再属法国的国家为保证或为了该等国家的内部管理而承负”的债务（第六条）。⁴⁰⁰

³⁹⁷ de Martens, ed. Recueil ..., vol. VII, (op. cit.), pp. 427-428.

³⁹⁸ de Martens, ed. Nouveau Recueil de traités (Göttingen, Dieterich, 1831), vol. III, p. 330; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op. cit.), vol. 1, p. 513.

³⁹⁹ de Martens, ed. Nouveau Recueil ..., vol. II (op. cit.) p. 350; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op. cit.), vol. 1, p. 426.

⁴⁰⁰ de Martens, ed. Nouveau Recueil ..., vol. II (op. cit.) p. 723; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op. cit.), vol. 1, p. 531; British and Foreign State Papers, 1815-1816, vol. III (London, Ridgeway, 1830), pp. 326-327.

并参看1809年10月14日法国和奥地利间条约关于以奥地利割让给法国的领土

（上奥地利、卡尼奥、克恩滕·伊斯特利亚）为保证而承付的债务问题的第5条

(de Clercq, op. cit., vol. II, p. 295; de Martens, ed., Nouveau Recueil ...,

vol. I (op. cit.), p. 213); 1814年6月3日奥地利和巴伐利亚间条约第七

条 (de Martens, ed., Nouveau Recueil ..., vol. II (op. cit.) p. 21); 1815年

5月18日普鲁士和萨克森间条约第九条 (de Clercq, op. cit. vol. II pp. 520-521;

de Martens, ed., Nouveau Recueil ..., vol. II (op. cit.) pp. 277-278); 1816

年3月16日割让条约（撒丁王国把萨瓦的一些领土割让给瑞士并入日内瓦州）

第十九条 (de Martens, ed., Nouveau Recueil ... (Göttingen, Dieterich, 1800), vol.

IV, p. 223; Descamps and Renault, Recueil ... XIXe siècle (op. cit., vol. 1, p. 555).

(32) 关于不合常规的强行兼并领土，可以一提下列情况：按照1941年10月4日协定，德意志第三帝国应承担捷克斯洛瓦克为该国被第三帝国夺取的土地内私有铁路的目的而承负的债务。⁴⁰¹ 这类债务似乎原本是政府性的，但目的则为地方性。

(33) 在第二次世界大战后，法国从意大利重新取得坦达和布里格，它同意在下列四项条件下承担意大利的一部分债务：(a)债务是为被移转领土内公共工程或民事行政服务而承负的；(b)债务是在意大利参战以前承负的而不是为了用于军事目的；(c)被移转的领土曾从债务得到好处；(d)债权人住于被移转领土内。

(34) 如果用于满足特定领土需要的特别国家债务，有特别的担保安排作支持，则这种债务极可能被继承。被继承国承负特别债务时，可能是以从它要失去的领土取得的税收作保证，或以在该领土内的财产，例如森林、矿或铁路等作保证；不论是用哪一种保证，这种债务通常都被继承。

(35) 不过，也有少数情况，地方性债务的移转受到拒绝。一个这样的例子是凡尔赛条约第255条，它对第254条所定的被继承国公共债务移转一般原则，规定了若干例外。⁴⁰² 例如，对于阿尔萨斯-洛林以外的一切被割让领土，继承国不承担德意志帝国或德意志各邦为其拥有的位于被割让领土内的财产所需支出而承负的债务。显然的，在这一特定情况中，有政治考虑。

(36) 从以上所述，或许可以作这样的结论：虽然继承国必须承担地方性的国家债务这一原则已相当确定，但对于一般性的国家债务还没有达到这样的一种协商一致意见。虽然继承国拒绝承担被继承国的一般性债务，常见于关于这个主题的著作和司法判例及国家惯例，但显然的，政治上的考虑和权宜上的考虑对这种拒绝有相当的影响。同时，这些考虑对继承国最后承担被继承国的一部分一般性债务，似乎更有影响（例如结束第一次世界大战的和平条约情况）。无论如何，必须承认，现有的条约先例中，大部分是结束战争状态的条约；人们很有理由假定，

⁴⁰¹ Paenson, *op. cit.*, p. 113

⁴⁰² 参看上文本条评注第(13)段。

在这种状态下，国家很难自由表示同意，或顾到正义、公平或甚至法律的要求。

(37) 正如一位作者所说，不管情况如何，继承国拒绝承担被继承国的一部分国家公共债务，似乎是合于逻辑；不过他也同意，这种做法对割让国不大公平，因为它已失去一部分财产，但仍需担负债务，而受让国虽然是富裕了或扩充了，但在债务方面的负担却没有相应增加。⁴⁰³ 但是，试图找出一项无可争辩的国际法规则来避免这种情况，是没有用的。在这种情况下，委员会建议，如果当事方之间没有协议，则采用公平概念作为解决国家债务移转问题的基础。委员会在草案第二部分和第三部分中已采用这个概念，因此在这里无需再作详细评注。⁴⁰⁴

(38) 第35条所定的规则和第13和25条所定的分别有关国家财产和国家档案的移转的规则，有点类似。第1款规定——也就是鼓励——被继承国和继承国间以协议解决。虽然该款说，“转属……问题应按照……解决”，但不应将之解释为假定一定有这种转属。第2款规定不能达成这种协议时的处理办法。它规定被继承国的国家债务应“按照公平比例”转属继承国。对每一特定情况，在决定什么是“按照公平比例”时，应考虑到一切有关因素。这些因素中，除了别的以外，必须包括转属继承国的“财产、权利和利益”与有关国家债务之间的关系。

(39) 第35条的措词，是要包括一切种类的国家债务，不论为一般性或地方性债务。显然可见，按照第2款的规定，地方性的国家债务将按照公平比例转属继承国，但须特别考虑到转属继承国的有关这些地方性国家债务的“财产、权利和利益”。

⁴⁰³ L. Cavaré, Le droit international public positif. 3rd ed. (Paris Pedone, 1967), vol. I, p. 300.

⁴⁰⁴ 见上文第76—85段。

第36条

新独立国家

1. 继承国为新独立国家时，被继承国的国家债务不应转属新独立国家，但鉴于与被继承国在国家继承所涉领土内的活动有关的被继承国国家债务同转属新独立国家的财产、权利和利益之间的连系，新独立国家和被继承国之间另有协议者除外。

2. 第1款所述协议不应违反各国人民对其财富和自然资源享有永久主权的原则，其执行亦不应危害新独立国家的经济基本均衡。

评注

(1) 第36条涉及继承国为新独立国家时关于国家债务的国家继承问题。这是与关于新独立国家继承国家财产问题的第14条相似的一条，而且也类似于关于同样情况下国家档案继承的第26条。

(2) 委员会已经有几次肯定了把“新独立国家”列为一种独特继承国家的必要和用处。委员会在其关于国家继承条约的条款草案里这样做了⁴⁰⁵，在目前的一系列的关于继承国家财产和档案的条款草案内又这样做了。有些人或许会说，非殖民化是过去的事，几乎完全属于国际关系史上的陈迹，因此无须在继承国家的类型内列入“新独立国家”。事实上，非殖民化尚未全部完成。世界若干重

⁴⁰⁵ 《1974年……年鉴》，第二卷（第一部分），英文本第167—169页，A/9610/Rev. 1号文件和第45段和第57—60段。

要地区仍是属地，尽管有些这种地区只有微小面积。而且从另一观点看来，非殖民化的工作绝对还没有完成。如果认为非殖民化是要结束政治支配的关系，那末非殖民化就已经达到很高的阶段了。但是经济关系极其重要，并且远政治关系不易摆脱殖民主义的影响。政治独立可能并不是真正的独立。即使我们承认差不多一切国家的经济都是互相依赖的，新独立国家的经济可能还是仍旧长期特别依赖过去的宗主国并且受它的牢固的束缚。因此，不能否认关于国家债务的国家继承条款草案可能是有用的，不仅对仍是附属的领土有用，而且对新近取得政治独立的国家有用，甚至对很早取得政治独立的国家也有用。事实上，债务问题，包括偿还债务问题，和为期即使不是几十年也是几年的逐步分期还本付息问题，是继承问题所包括的事项而在政治独立后很久还存在的最标准的例子。因此，关于国家债务的国家继承问题的影响继续在数十年内都感觉得到，并且似乎比条约或国家财产的继承问题的影响更为持久。关于条约、国家财产或国家档案的继承，委员会已经各有一条或一条以上专门讨论非殖民化了。

(3) 关于国家债务在非殖民化过程中的结局，在检查国家惯例和法学家的意见以前，先从历史上看看在上一世纪和 1900 年代初期发生的殖民事例中殖民国家愿意负担殖民地领土债务的程度，这也许是有意义的。各国的惯例在这方面似乎是矛盾的。在 1880 年并吞塔希提岛（根据国内法律）、1898 年并吞夏威夷（根据国内法律）、和 1910 年并吞朝鲜（根据条约）的事例中，并吞这些领土的国家负担了有关领土的全部或部分责任。⁴⁰⁶ 美国司法部长就美国国会关于规定并吞夏威夷的联合决议提出的意见说：

“... 根据显明的正义原则建立的一般国际法原则，就并吞国家或割让领土来说，取代的主权国家承担所并入的国家或领土的债务和义务—

⁴⁰⁶

Feilchenfeld, op. cit., 分别参看, PP. 369, 377 和 378.

它接受负担与利益。”⁴⁰⁷

就1874年并吞斐济群岛的事来说，似乎联合王国在并吞后自愿同意承付领土在并吞前所负的某些债务，作为一种“恩惠”。⁴⁰⁸ 宗主国当年没有承认有偿还有关债务的法律责任。1886年联合王国并吞缅甸时似乎采取了相似的立场。⁴⁰⁹

(4) 在其他事例中，殖民国家拒绝偿付有关领土的债务。建立(第二次)法国对马达加斯加的保护关系的1895年条约的第6条，除了别的以外，说，

“法兰西共和国政府对马达加斯加女王陛下政府在签订本条约以前所作承诺、所负债务和所给特许概不负责。”⁴¹⁰

在签订上项条约后不久，法国外交部长在下院中就马达加斯加政府在国外所负债务问题宣称，

“法国政府为自己的利益无须担保这种债务，将严格遵守关于因军事行动结果而转移领土主权的国际法的规则。”⁴¹¹

据一位作者说，上面宣称的话虽承认有处理已丧失主权的国家债务的国际法规则存在，但是也言明，依法国政府的意见，没有一条国际法的规则强迫一个并吞国家必须担保或承担被并吞国家的债务。⁴¹² 1896年的并吞法令，宣布马达

⁴⁰⁷ O'Connell, State Succession....(op. cit.), vol. I, P. 377.

⁴⁰⁸ Feilchenfeld, op. cit., P. 292.

⁴⁰⁹ 同上, P. 379. 似乎当年英国政府不认为上缅甸是一个“文明国家”，因此可适用比兼并一个“文明”国家更有利于“继承政府”的规则。

O'Connell, State Succession ...(op. cit.), vol. 1, pp. 358-360.

⁴¹⁰ 参看 Feilchenfeld, op. cit., p. 372, 脚注 20.

⁴¹¹ 同上, P. 373, 脚注 22.

⁴¹² 同上, P. 373.

加斯加为法国殖民地，对于马达加斯加人债务的继承问题默然无言。 殖民国家还根据过去未独立国家保有相当的法律人格的理由，拒绝偿付成为殖民地的领土债务。 十九世纪的末尾在突尼斯、安南、东京湾和柬埔寨建立保护关系时的情形似乎就是这样。⁴¹³ 可以提到的另一例子是比利时并吞刚果。⁴¹⁴ 在1907年割让条约中，第三条规定比利时继承“刚果自由国”的一切负债和一切财政责任，如附件C内所载。 但是1908年殖民法第1条说比属刚果是与宗主国家不同的一个实体，另有其法律、资产和负债；因此，除法律另有规定外，刚果的债务仍由殖民地完全负责。

早期的非殖民化

(5) 就北美的13个英国殖民地的独立来说，继承国美国没有继承英国政府的任何债务。 大不列颠承认上述领土独立的1783年凡尔赛条约和美国的制宪文书（1776年和1777年的邦联条款和1787年的宪法）都没有提及任何偿付过去的宗主国所负债务的事。⁴¹⁵ 这一前例曾经在西班牙与美国在两国战争以后于1898年举行的和平谈判中提到。 当时西班牙代表团宣称有若干国际法专家认为取得独立的13个殖民地曾付1,500万镑给大不列颠以偿清殖民债务。 但是美国代表团认为这种说法完全错误，指出美国与大不列颠之间的初步和约（1782年）和确定和约（1783年）均未载有所说的这种规定。⁴¹⁶

(6) 1820年代，在南美当巴西脱离葡萄牙而独立时，被继承国家的国家

⁴¹³ 同上，PP. 369-371。

⁴¹⁴ 同上，PP. 375-376。

⁴¹⁵ 同上，PP. 53-54。

⁴¹⁶ 同上，P. 54，脚注95。

债务有了相似的结局。 1822年在伦敦谈判期间，葡萄牙政府要求说它的国家债务的一部分应由新国家负担。 巴西全权代表1824年8月2日的通信，向巴西政府报告他们如何反对该项要求，他们认为这种要求不符合外交史上的先例。 通信说：

“过去荷兰和葡萄牙脱离西班牙王国政府时，都不曾付出任何款项给马德里朝廷来交换使它们的独立获得承认；新近美国也不曾为换取同样的承认而付出补偿款项给大不列颠，”⁴¹⁷

由于这次谈判的结果而签订的1825年8月29日巴西和葡萄牙的条约事实上并未明文提及把葡萄牙国家债务的一部分转移给巴西的事。 但是因为有牵涉到两国的若干相互要求，另一文书——同一日期的一项增订协定——规定由巴西负责付出200万英镑作为清偿此等相互要求的安排的一部分。

(7) 关于西班牙在美洲的殖民地的独立，⁴¹⁸ 西班牙与新独立的墨西哥于1836年12月28日在马德里签订的和平友好条约的第七条说：

“鉴于墨西哥共和国根据其议会于1824年6月28日所通过的法律，已经自愿和自发地承认西班牙祖国政府及其官员在他们统治现

⁴¹⁷ 1824年8月2日的通信载于Archivo diplomático de independencia, vol. II, p. 95, 曾由 H. Accioly 在 Traité de droit international public, P. Goule, 译 (Paris, Sirrey, 1940), vol. I pp. 198-199.

内予以引用。 似乎有关的问题与其说是巴西接收葡萄牙国家公共债务的一部分的问题，不如说是付出“补偿款项”以交换“独立的承认”的问题。

⁴¹⁸ 参看 J.B. Moore, A Digest of International Law (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1906), vol. I, pp. 342-343. 也参看 Feilchenfeld op. cit., pp. 251 - 257, 和 Jéze, "L'emprunt dans les rapports internationaux", loc. cit., p. 76. 古巴的事例在本评注下面第(12)段内有所论述。

在独立的墨西哥国家*直至1821年他们完全终止统治它为止的期间承担由其国库负担*的一切债务，都是墨西哥共和国自己的债务，都是国家的债务。．．．西班牙女王陛下．．．同墨西哥共和国，双方同意终止因此而可能发生的一切索偿和要求，并宣布这两个缔约国从此永远不负关于这个项目的一切责任”。⁴¹⁹

这样似乎可明白看出，按照它的单方面声明，独立的墨西哥只接受了西班牙国家过去代表墨西哥所负的债务，并且已经令墨西哥国库支付。

(8) 西班牙与厄瓜多尔于1840年2月16日在马德里签订的和平、友好、承认条约的第五条也规定说，

“厄瓜多尔共和国．．．自愿和自发地承认，无论由西班牙政府直接命令或由其在厄瓜多尔领土内委派的官员承担由其国库负的每一项债务*，但须此种债务一直登记在旧日基多王国和管辖区的财政机关的会计簿册或用某种其他合法的和同等效力的办法证明此种债务是在上述领土内由上述西班牙政府及其官员在他们管理现在独立的厄瓜多尔共和国直至1822年他们终止统治它为止的期间所订．．．”。⁴²⁰

(9) 西班牙与委内瑞拉的1845年3月30日条约第五条也有同上述条约中的条款多少相似的规定。 委内瑞拉在这项条约内承认

⁴¹⁹ British and Foreign State Papers, 1835 - 1836, (London, Ridgway, 1853), vol.XXIV, pp.868-869.

⁴²⁰ 《同上，1840-1841》(1857), vol.29, pp.1316-1317.

“西班牙政府国库所欠债款和前委内瑞拉总督的分类帐簿和会计簿册上登记的债款或因其他公允合法要求而应付出债款的总额. . . 都是国家债务。”⁴²¹

西班牙与过去其他殖民地缔结的许多条约也有相似的措词。⁴²²

(10) 美洲的前西班牙属地的非殖民化的事例似乎同美国和巴西所创立的较早的先例有些出入。但是可以注意到出入的范围有限，没有涉及被继承国的国家债务的继承，但是涉及了两种债务，就是被继承国为了附属领土而代表该领土承担的债务，和殖民地的机关承担的债务。已经讲到过，⁴²³ 后一类债务现被视为领土自己专有，无论如何，不能列入本条款草案的题材，因为这种债务，严格说来，并不属于被继承国的国家债务的范围和定义之内。尽管在过去根据当时

⁴²¹ 《同上》，1846-1847, (Harrison, 1860), vol.35, p.302.

⁴²² 例如 1859年7月9日西班牙与阿根廷的条约第四条(同上, 1859-1860, (Ridgway, 1867), vol.50, p.1161); 1841年10月9日西班牙与乌拉圭的条约第11条(同上, 1841-1842, (1858), vol.30, p.1360); 1850年5月10日西班牙与哥斯达黎加的条约第五条(同上, 1849-1850 (Harrison, 1863), vol.39, p.1341); 1850年7月25日西班牙与尼加拉瓜的条约第五条(同上, p.1340); 1863年5月29日西班牙与危地马拉的条约第四条(同上, 1868-1869 (Ridgway, 1874), vol.59, p.120); 1865年6月24日西班牙与萨尔瓦多的条约第四条(同上, 1867-1868 (1873), vol.58, pp.1251-1252).

⁴²³ 参看上文第31条的评注的第(14)段以下。

的殖民法律认为海外领地是宗主国的领土的扩大部分，此种领土与宗主国构成了单一的领土，但是写文章的人不曾想到硬要这种领地负担宗主国的国家公共责任的任何部分。⁴²⁴ 据一位著者说，这是一种自然解决办法，因为，“〔宗主国的〕债权人按理绝不能够设想他们的债款会以这种财政自主的领土的资沅来偿付的。”⁴²⁵ 所牵涉到的问题，不是过去西班牙的美洲殖民地分担西班牙宗主国领土的国家债务，而是由此等殖民地接受当然是西班牙的但是由宗主国代表其海外领地并且为了领地的利益而负的国家债务。⁴²⁶ 此外还必须指出：就某些条约来说，当年原想完成一种包括各种相互补偿办法的“一揽子交易”，而不是要实际分担被继承国为殖民地的利益代表它所负的债务。最后，可以注意到的一点是，在有关西班牙与其过去殖民地的大多数事例中，继承国所接受的债务甚至在同西班牙缔结条约以前就用国内法律来接受了条约内往往仅是注意到这种国内法律的规定而已。但是所订条约中没有一个谈到继承国家债务所须遵循的国际法规则或原则的确，有许多条约规定指明所牵涉到的是新独立国家一方面的一种“自愿和自发的”决定。

⁴²⁴ 宗主国在往昔殖民帝国时代得以征用殖民地的一切资沅或原料来偿付其国家债务的一部分。这种事情已经被认为是陈旧的或罕有的事例而不予重视。参看下文的脚注 471。

⁴²⁵ Jèze, "L'emprunt dans les rapports internationaux" (loc. cit.) p. 74.

⁴²⁶ 不过这一点似乎很清楚：当年取得独立的南美共和国不曾试图确定是否宗主国有充分理由把这种债务列入各该共和国国库所负的债务。宗主国把这种债务记在殖民地的财政机关的帐上所根据的假定是这种债务是代表殖民地并为了殖民地的利益承担的。在后来的继承案件中此一假定遭迂了强有力的异议。参看本评注下面的第(12)段。

(11) 但是有一个似乎与前一段内简述的南美区域的非殖民化的一般惯例有所不同的拉丁美洲事例，应予提及。这关系到玻利维亚的独立。1847年7月21日西班牙与玻利维亚签订的一项承认、和平、友好条约第5条规定：

“玻利维亚共和国... 根据1844年11月11日法律已经承认，所有由其国库负担的债务，无论是根据依西班牙政府的直接命令*或是根据该政府在上秘鲁领土，现在的玻利维亚共和国境内设立的官员所发的命令；并〔承认〕由上述国库承付的因战争而有或战前发生的关于养老金、薪给、供应、垫款、运费、追贷、存款、契约和所有其他债务无论什么种类的一切欠款*都是共和国的合并债务，与最高优先请偿的债务同属一类；但此种欠款一定必须是遵照西班牙政府的直接命令*产生的，或该政府在现在构成玻利维亚共和国的殖民地内设立的官员的直接命令产生的...”⁴²⁷

(12) 在1783年的英美先例和1825年的葡巴先例以后，继续有美国与西班牙在两国战争结束以后缔结的一八九八年十二月十日巴黎和平条约。西班牙要从古巴预算项下偿还西班牙国家债务，这事遭迂了争议。美国全权代表成功地反驳了这种责任是为了该岛的利益而代表该岛承担的这个假定。1898年12月10日的条约只免西班牙担负古巴专有的债务，即是在1895年2月24日以后所负的债务和哈瓦那市的抵押债务。至于西班牙要古巴担负的西班牙国家债务的任何部分，则这项条约都没有容许继承。⁴²⁸

⁴²⁷ British and Foreign State Papers, 1868 - 1869 (op. cit.) vol. LIX,
p. 422.

⁴²⁸ Feilchenfeld, op. cit., PP. 329-343; Moore, op. cit., P. 351 et seq., and Jéze, "L'emprunt dans les rapports internationaux ..." (loc. cit.), P.84.

第二次世界大战以后的非殖民化

(13) 检查第二次世界大战以后的非殖民化的事例就可知道新独立国家的办法没有什么一致。关于继承国家债务，有赞成的先例，也有反对的先例，也有已经接受这种债务以后又拒绝的事例。委员会不打算把第二次世界大战以后的一切非殖民化事例逐一列入，致使本评注篇幅过多。下面提及各种事例不是要把这方面的惯例详尽叙述，而是作为例证提出。

(14) 菲律宾的独立是1934年3月24日美国国会通过的菲律宾独立法案（又叫做《泰丁斯—麦克达菲法案》）批准的。⁴²⁹ 该法案把菲律宾在1934年以前经美国国会批准发出的公债与其他公共债务划分开了。法案规定美国对于菲律宾1934年以后的一切债务不负责任。因此推断美国当时打算继续负担1934年以前国会批准的债务。⁴³⁰ 关于1934年以前的此种债务，按照1938年8月7日的一项法律，把菲律宾出口税所得的款项划归美国国库以便设立一项特别基金以供分期偿付1934年以前菲律宾经美国批准后所承担的债务之用。1934年和1939年法案，都规定了菲律宾不得抵赖已由被继承国批准的贷款，又规定了如果在独立之日特别基金不足以偿付该项已经批准的借款，则菲律宾应付出一笔款项，使这项帐户平衡。根据菲律宾宪法（第17条）和它与美国所订1946年7月4日条约，菲律宾都负担群岛的一切债务责任。

⁴²⁹ O'Connell, State Succession ... (op. cit.), p.433; G. Fischer, Un cas de decolonisation- Les Etats-Unies et les Philippines (Paris, Libraire generale de droit et de jurisprudence, 1960), p. 264; M. Whiteman, Digest of International Law (Washington, D.C. , U.S. Government Printing Office , 1963), vol. 2, pp.221-213, 854.

⁴³⁰ Fischer, op. cit. , p. 264.

(15) 印度和巴基斯坦的独立是继承国接受被继承国债务的另一例子。如说两继承国，那就更正确了。事实上，由于划分的结果，似乎有两个阶段的继承巴基斯坦继承印度，印度继承联合王国。已经说明过：

“两个自治领之间没有债务的直接划分。英属印度中央政府的一切债务包括贷款和抵押在内，仍然都是印度的责任……印度继续是中央债务的唯一债务人，巴基斯坦按其承受资产照比例在这种债务中所分摊的部分，则成为对印度所负的债务。”⁴³¹

对于各种不同债务种类似乎没有划出许多区别。设立来就资产和负债的分配提出建议的专家委员会似乎仅作出了一种区别。这在一方面是公共债务，包括长期贷款、国库债券和特别贷款，另一方面是未备基金的债务，包括储蓄银行存款和银行存款。上述各种债务都交由印度负担，但是没指明究竟这是无论如何总应移交印度的附属领土专有的债务，抑或是就这样转移给继承国的被继承国的债务。专家委员会最注意的问题似乎是定出印度与巴基斯坦间分配债务的方式的问题。两国间的1947年12月1日协定是要载入这项工作的所得实际结果并确定分别缴付的款额。但是由于两国对有关数额意见分歧，该项划分没有执行。

(16) 由于印度尼西亚继承荷兰王国而发生的问题关于债务方面的主要见于两种文书：1949年11月2日在海牙签订的圆桌会议协定，⁴³² 和1956年

⁴³¹ O'Connell, State Succession ... (op. cit.), p.404.

⁴³² 联合国，《条约汇编》，第69卷，第3页。又参看 O'Connell, State Succession ... (op. cit.), vol. 1, pp. 437-438; and Paenson, op. cit., pp. 77-78.

2月15日印度尼西亚拒付债款的法令，印度尼西亚在1956年2月13日已经通告废除1949年协定。⁴³³ 财政和经济协定（这是会议协定中的唯一财经协定）详细载明印度尼西亚同意负担的债务。⁴³⁴ 第25条把债务分为四个系列：

- (a) 六种合并贷款的一个系列；
- (b) 欠第三国的债务；
- (c) 欠荷兰王国的债务；
- (d) 印度尼西亚的内债。

(17) 这里无须考虑到最后两类债务。印度尼西亚欠荷兰王国的债款事实上是被继承国要求的债款，因此不属于本报告的范围。在主权转移之日印度尼西亚所负的内债，按照定义，并不包括在内。但是应当知道，这一类是没有明确规定的。被继承国后来解释该项规定包括继承国认为是“战争债务”或“可憎债务”的那些债务。似乎这是造成1956年宣告协定无效和拒付债款的个因素。⁴³⁵

(18) 新独立国家继承的其他两类债务是：(a) 荷印政府的合并债务⁴³⁶

⁴³³ Rousseau, Droit international public, (op. cit.), pp.451-452.

⁴³⁴ 联合国，《条约汇编》，第69卷，第252-258页，draft Financial and Economic Agreement, articles 25-27.

⁴³⁵ 参看1956年8月12日 Libre Belgique 内载：“L'Indonésie répudie sa dette envers les Pays-Bas”，引用于：1956年8月28日 France, Présidence du Conseil et Ministère des affaires étrangères, La documentation française - Problèmes économiques (Paris), 28 August 1956, No. 452, pp. 17-18.

⁴³⁶ 一向认为这是由附属领土为了本身的利益自行承担的债务 (Rousseau, Droit international public (op. cit.), p.451; O'Connell, State Succession ... (op. cit.), p. 437). 但是这种债务似乎是根据荷兰法律承担的；因此可以有理由说这种债务是宗主国为附属领土的利益而承担的。

和第二次世界大战以前所发一系列公债构成的荷兰合并国债中认为是属于荷印的部分；(b) 欠第三国的若干特定债款。⁴³⁷

(19) 圆桌会议期间，印度尼西亚提出了关于印度尼西亚的机关与宗主国的机关比较之下在承担债务时所享有的自主程度的问题。印度尼西亚全权代表又特别提到了贷款的分配以及领土如何利用贷款和从贷款得到什么利益的问题。如在其他事例中一样，海牙谈判的结果，似乎应当根据全盘安排对全部结果加以检查。谈判导致了“荷兰—印度尼西亚联盟”的创立，以后于1954年解散了。其后不久，在1956年，印度尼西亚宣告对其殖民地债款一概拒付。

(20) 利比亚取得独立时，联合国大会在1950年12月15日标题是《利比亚经济及财务条例》的第388(V)号决议内解决了国家继承问题，包括继承债务的问题在内。该项条例的第四条说“利比亚不负摊还意大利公债的责任”。

(21) 几内亚在1958年取得独立。这是它在同年9月28日成立第五共和国和法兰西联邦的宪政公民表决中投否决票以后。一位著者说：“国际关系史上，国家继承如此突然开始，实属罕有”。⁴³⁸ 几内亚实行币制改革，使该国退出了法郎区。此外，前殖民国与这个新独立国家断绝外交关系，经历了一个长的期间。这种情况不利于促成20年左右以前发生的国家继承问题的迅速解决。不过自从1975年两国恢复外交关系后，似乎有了一种寻求解决的趋势。但是债务问题在两国的关系中显然未占重要地位；这问题似乎基本上变成了文武人员养老金问题。

(22) 其他过去法属非洲附属领土的新独立国家中，马达加斯加的事例⁴³⁹可以一提。马达加斯加如同所有一般过去法属海外领土一样，有法律人格，有相当的

⁴³⁷ 这包括马绍尔计划下的债务和1947年欠美国的1945年欠加拿大及1949年欠澳大利亚的债款。

⁴³⁸ Gonidec, 经 G. Tixier 于 "La succession à la région des chemins de fer de l'A.O.F." 内引用, Annuaire français de droit international, 1965 (Paris, 1966), vol. XI, p. 921.

⁴³⁹ 参看 Bardonnet, op. cit.

财务自主权。这个岛屿因此能够签发公债并对1897年、1900年、1905年、1931年和1942年的五次公债行使了此项权力。发公债的决定，在原则上是马达加斯加由总督在听取各行政机关和经济及财务代表团的意见以后作出的。如果进行程序到此为止，而且可以实际由公众认购公债，那末债务就只是在附属领土的财务自主权范围内承担的。债务于是须叫做“专属于领土的债务”，而不能认为是被继承目的债务，所以就不应在本评注的范围内予以讨论。⁴⁴⁰但是似乎还须由管理国作进一步的决定。决策程序在马达加斯加开始，然后在管理国中央政府的法律和规章的范围以内完成。公债的批准可以根据国务院通过的法令，也可以根据法规。事实上，一切马达加斯加公债过去都必须经宗主国依法批准。⁴⁴¹这种批准可以说构成了公债的一种重要条件，绝对必要的条件，不足满此一条件就不同能发行公债。似乎只有管理国在这方面才真正有权承担债务；因此，它负起了可与世界银行所要求的担保相似的义务。世界银行给予被继承国以“主要债务人”而不“仅是保证人”的地位。⁴⁴²

(23) 这种债务已经由马达加斯加共和国负起。当时马达加斯加似乎对于债务没有提出争辩。1960年6月27日法兰西—马达加斯加关于货币、经

⁴⁴⁰ 因为不同的理由，1897年的第一次马达加斯公债必须置之不理。那次公债定期60年，在1957年独立日以前已经偿还清了。无论说它是领土专有的债务或是宗主国的债务，这次公债显然与国家继承无关。这完全是殖民地事务。其他各次公债就同国家继承有关，因为它们的财务后果就非殖民化来说，继续有一种影响。

⁴⁴¹ 参看1897年4月5日法案；1900年4月14日法案；1905年3月19日法案；1931年2月22日法案；1942年4月16日法案。关于其他详情，参看Bardonnet, *op. Cit.*, P. 650所载马达加斯加公债表。

⁴⁴² 参看本评注下文第(51)至(54)段。

济和财政事项合作的协定的谈判者因此未曾拟订出关于这种继承的任何特别规定。后来政权变更后，马达加斯加政府于1973年1月25日宣告废除1960年协定。⁴⁴³

(24) 前比属刚果依照1960年5月19日比利时法案的第259条于1960年6月30日取得独立。1960年至1962年期间内战爆发，两国间外交关系断绝。国家继承问题一直没有解决，直到五年后在1965年2月6日签订两项协定。第一项协定是关于“比属刚果殖民地的公共债务和有价证券问题的解决”。⁴⁴⁴ 第二项关系到“比利时——刚果分期偿债和管理基金”的规章。⁴⁴⁵

(25) 解决比属刚果殖民地的公共债务和有价证券问题的协定第2条内把债务分为三类：(1) “截至1960年6月30日为止刚果各公共机构所负的以刚果法郎计的借款和以外币计的借款……”；(2) “由比利时担保的以外币计的借款……”；(3) “不由比利时担保的以外币计的借款(刚果各公共机构所负债务的债券除外)……”。这种分类法最终导致了内债与外债的区分。

(26) 我们不当对内债多加注意，不是因为这是“内债”，而是因为这是刚果各公共机构所负的债务，⁴⁴⁶ 就象一位著者所指明的，内债有“四分之三”是此种债务⁴⁴⁷。因此，这种债务与地方公共机关的债务混合起来，所以不能视为被继承国的国家债务。

⁴⁴³ 参看 Rousseau, Droit international public (op. cit.), vol. III, p. 454.

⁴⁴⁴ 联合国, 《条约汇编》, 第540卷, 第227页。

⁴⁴⁵ 同上, 第275页。

⁴⁴⁶ 协定附有这些机构和款项的一览表: 同上, 第253页。

⁴⁴⁷ C. Lejeune, "Le contentieux financier belgo-congolais", Revue belge de droit international (Brussels), 1969-2, p. 546.

(27) 外债又细分为有担保的外债和无担保的外债。比利时所担保的或指定的外债也包括上述协定所附的表3内列的两类债务。⁴⁴⁸ 第一类是比利时仅作担保人的刚果债务。这是以外币(美元、瑞士法郎和其他货币)计的债务。在这类债务里可以提及比刚协定第4条内所讲的比属刚果与世界银行缔结的贷款协定。就世界银行贷款来说,比利时的担保和责任自然不会超过“比属刚果在1960年6月30日以前(即在独立以前)……提取的款额”。比利时在担保时似乎是要担任“主要债务人而不仅作保证人”。根据与世界银行所订协定的实际条款,比利时担保的第二类债务甚至更明白地显露了被继承国的国家债务的性质。

(28) 第二种外债叫做“指定”债务;这是“比利时签订的贷款,所得款项已经指定给予比属刚果”。⁴⁴⁹ 这是被继承国的国家债务是一个特别显著的实例。比利时已经不仅是一个担保人了。责任直接属于比利时,因此该国是债务人。

(29) 担保的和指定的两种债务后来成为比利时的责任。这是解决公共债务问题的协定的第四条所规定的,其措词如下:

“1. 比利时对列为本协定附件并构成其一部分的表三内所列的公共债务部分,应在每一方面独自负责。〔前面各段叙述表3的内容〕。

.....

“2. 关于比属刚果同国际复兴开发银行所订的各个贷款协定,本条第1段内所述公共债务部分应只包括比属刚果根据这些协定在一九六〇年六月三十日以前提取的款额”。⁴⁵⁰

(30) 未经比利时担保的外债,在美国发行的“狄龙公债”是以外币计算的,

⁴⁴⁸ 联合国,《条约汇编》,第540卷,第255页。

⁴⁴⁹ 同上,第257页。

⁴⁵⁰ 同上,第231页。

其他外债则是以比利时货币计算的。这些公债的债权人据一位著者说，是“称为‘殖民地债券持有人’的人们，其中95%是比利时人。”⁴⁵¹ 这似乎是一种“殖民地债务”，就不属于所讨论的范围。不过另一位著者认为“比属刚果的财政自主权纯粹是形式性质的，殖民地的行政完全操在比利时当局手里”。⁴⁵² 按照这种意见，这种外债或许就有关了。但是比利时和刚果都不同意负起债务责任。两国为避免困难，设立一个特别国际机构来处理这项债务。这是解决公共债务问题的协定的第5至7条规定设立一个基金的意义。⁴⁵³

(31) 作为“自主的国际公共机构”的基金的设立和联合向基金缴款的安排，含有两层意义：

(a) 两国在任何意义上都没有接受债务人的地位。这一点明白载于协定第14条：

“比属刚果公共债务的解决是以上条款的主题，也是缔约国双方对比属刚果公共债务的承认问题保留其法律立场的一种解决办法”。

(b) 两国却都认为此事已获最后解决。这一点见协定的第18条第一款：

“由于前述条款是要构成有关问题的最后解决，缔约国双方承允对于比属刚果的公共债务或有价证券不采任何行动也不作任何追索。当事的一方对于他方在本协定生效之日以前关于比属刚果的公共债务和有价证券所作的任何管理或其他行为，均应完全地和不可改变地认为无害”。

⁴⁵¹ Lejeune, loc. cit., p. 546.

⁴⁵² Rousseau, Droit international public (op. cit.), p.453.

⁴⁵³ 参看协定第5条第1款：

“比利时和刚果按照本协定联合设立一个自主的国际公共机构，称为‘比利时—刚果分期偿债管理基金’，以后简称‘基金’。基金的规章应以另一协定制订之”。

基金将收两国以比利时法郎交付的年度缴款，其中五分之二来自比利时，五分之三来自刚果（协定第11条）。

(32) 就阿尔及利亚的独立来说，埃维阳协定内所载“经济和财政合作原则宣言”的第18条⁴⁵⁴规定了阿尔及利亚国继承法国在阿尔及利亚的各种权利和义务。但是，埃维阳协定内所载的这项原则宣言或其他宣言都没有特别提到公共债务，更没有提到各种各样的这种债务，所以著者认为协定对于此事并无规定。⁴⁵⁵

(33) 从1963年到1966年年底，两国进行了关于公共债务的谈判。结果，订了一些协定，其中最重要的是1966年12月23日的协定，由阿尔及利亚付给法国一笔总数4亿法郎（4百亿旧法郎）以解决两国间的财务争议。之后，阿尔及利亚似乎不曾付出款项，从而继承“被继承国的国家债务”，因为阿尔及利亚果真继承这种债务，就应当付了款项，不是付给被继承国（它按规定是债务人），而是付给法国因其过去在阿尔及利亚的活动所欠的第三方面。这里所牵涉到的债务，可称为“杂项”债务，这是因新独立国家接收一切公务机关的结果所造成，而由它负起此种债务作为对这种接收或购回某些财产所给的补偿。其中还有追溯既往的债务，包括继承国须付给被继承国作为国家继承的最后解决的一部分。阿尔及利亚没有负起法国因其在阿尔及利亚的活动而有的（欠第三国）的国家债务。

(34) 阿尔及利亚在谈判时曾说，只要法国对独立的阿尔及利亚答应某些事情，阿尔及利亚同意继承法国的“义务”。根据上述“原则宣言”，法国援助阿尔及利亚的经济和社会发展和给予“阿尔及利亚剩余产品（酒）在法国领土内的销售便利”⁴⁵⁶是对阿尔及利亚按照宣言第十八条负起义务所给予的报酬。阿尔及利亚谈判人员认为阿尔及利亚与法国间“订约”所承担的事项只有在满足下列两个条件时才视为有效：(a) 两国分别负起的义务是适当地均衡的，(b) 阿尔及利亚所继承的财务状况是健全的。

⁴⁵⁴ 换文和埃维阳会谈结束时于1962年3月19日通过的各项宣言构成法国和阿尔及利亚间的一种协定：联合国，《条约汇编》，第507卷，第25页。

⁴⁵⁵ Rousseau, Droit international public (op. cit.), P. 454 和 O'Connell, State Succession ... (op. cit.), pp. 444-446.

⁴⁵⁶ 联合国，《条约汇编》，第507卷，第57和59页。

(35) 阿尔及利亚也拒绝承担法国于独立战争期间为了完成在阿尔及利亚的经济计划项目所借的贷款的那些债务。阿尔及利亚代表团当时说：此种项目是在一种特别政治和军事的意义下为了增进法国移民的利益和法国的一般操纵力量而进行的，而且这些项目是属于法国的全面经济战略范畴内，因为差不多法国在阿尔及利亚的一切投资在性质上是相辅相成的。阿尔及利亚方面又说：独立以前的几个月之间法国居民离开造成了大规模的投资毁损，阿尔及利亚在必需的收入已经用尽而且投资毁损过程已在发展的时候，不能够为投资付出款项。

(36) 阿尔及利亚的谈判人员说，阿尔及利亚境内经济方案的很大部分使该国在尚未独立时就负起债务。他们说，在七年半的战争期间，管理国为了政治的原因过分慷慨地保证由阿尔及利亚支持很多的债务，因此使阿尔及利亚财富受到严重损失。最后，阿尔及利亚的谈判人员拒绝承担他们认为是“可憎债务”或“战争债务”而法国要记在阿尔及利亚帐下的某些债务。

(37) 从这种简略叙述就可看出甚至关于债务分类（法兰西国家债务或附属领土专有的债务）的问题已经争论很多，这指明阿尔及利亚和法国的财务争端性质复杂。这种争端，由谈判人员于1966年底最后解决了。⁴⁵⁷

(38) 关于英国附属领土的独立，似乎英属殖民地的借款是由殖民地当局借的单独是殖民地财政机关的责任。⁴⁵⁸ 一般惯例似乎是：前英属殖民地继承四类债务殖民地公债法案下的贷款；欠世界银行的贷款；殖民地福利和开发贷款；在伦敦和当地证券场所举的其他贷款。⁴⁵⁹ 鉴于已规定国家债务是被继承国的国家债务，似乎被认为上开四种债务是附属殖民地专有的债务，所以或许不在条款草案的范围以内。

⁴⁵⁷ 有一位著者说：1966年协定是“一种妥协办法”（Rousseau, Droit International public (op. cit.), P. 454.

⁴⁵⁸ O'Connell, State Succession ... (op. cit.), P. 423.

⁴⁵⁹ 同上, P. 424.

新独立国家的财政状况

(39) 国际法的编纂和逐步发展是不能够在与目前世界所处的政治和情况隔绝的情形之下来进行的。委员会认为它必须在它向国际社会提议的法规中反映国际社会的关心和需要。因此理由，如不相当考虑到一些新独立国家所处的情况，就不可能拟订一套关于新独立国家所欠国家债务的法规。

(40) 不幸，没有统计数据来确切表明此等国家的广泛债务问题有多少是由于它们取得独立并负起有关国家继承的某些债务，有多少是由于它们作为主权国家试图克服其发展落后而必须借的借款而有的。⁴⁶⁰ 同样地，一切发展中国家的有关统计资料不易细分，用以个别说明从第二次世界大战以来新独立国家的特殊情况。下面举出的是发展中国家外债的数字；包括拉丁美洲各国——即很久以前已非殖民化了的国家。这里的目的，与其说是要精确计算新独立国家因承担被继承国的债务而有的财务负担，不如说是要特别指出大多数的发展中国家受了影响的一种显著的、普遍的债务问题。这种关系和这种情况使牵涉到新独立国家的国家继承有了特殊意义，这种意义不是在他种继承方面普遍有的。

(41) 此等国家的越来越难于负担的债务问题已成了一种结构现象，其深远影响在目前国际经济危机发生以前很久已经显然可见了。1960年发展中国家对外的公共债务已经共达数十亿美元。在1960年代期间，贸发会议所研究的80个发展中国家的债务总数以14%的年率增加，以致在1969年底，这

⁴⁶⁰ 国际经济和财务组织公布或提供的统计资料不够详细，因此不能分出独立以前的债务和独立以后的债务。经合发组织发表了各种研究报告和很多的表载有按债务国、债权人种类分列的借款细数，但是没有指明是否这种债务是“殖民地债务”。参看经合发组织，*Total external liabilities of developing countries* (Paris, 1974)。

80个国家的外债已达590亿美元。⁴⁶¹ 据估计，在同一日期此等国家单是为公债还本付息和外人把利润汇回本国所付出的总数是110亿美元。⁴⁶² 当时某些发展中国家单是为了公债的还本付息已经消耗了它们的出口收入总数的20%以上。世界银行1980年年度报告⁴⁶³ 估计，截至1979年年底，发展中国家公共和私人方面中期和长期各类未清偿的债务高达3,760亿美元。这些债务的还本付息费用估计为数690亿美元。

(42) 外债这样大量增多，使某些国家，特别是面对使人惊恐的情况的许多发展中国家，承受一种无法忍受的负担：

“过去若干年内，为数越来越多的发展中国家遭迁了债务危机，理应采取减轻债务的行动。关于阿根廷、孟加拉国、巴西、智利、加纳、印度、印度尼西亚、巴基斯坦、秘鲁和土耳其，曾经举行了多边债务重新谈判，往往一再地举行。此外有十多个发展中国家在进行双边债务的重新谈判。债务危机有破坏发展中国家经济的作用，有扰害债权国同债务国关系的影响。因此，资源提供国和接受国应当保证执行国资源转移的办法不使发展中国家感受债务——困难”。⁴⁶⁴

⁴⁶¹ 贸发会议，《发展中国家的债务问题：贸发会议秘书处的报告》（联合国出版物，出售品编号：E.72. II. D. 12），第12段。

⁴⁶² 参看《联合国贸易和发展会议第三届会议的会议录》，第三卷，《资金筹供和无形贸易》（联合国出版物，出售品编号：E.73. II. D. 6），英文本第71页，TD/118/Supp. 5号文件，第4段。

⁴⁶³ 世界银行，1980年《年度报告》（美京华盛顿），英文本第20—21页。

⁴⁶⁴ 经合发组织，Debt problems of developing countries (Paris, 1974), p.2.

(43) 工业国家的通货膨胀大为加剧，从1973年开始，这对那些进口深为依赖这些工业国家的发展中国家，有严重的影响，因此加重了它们的外债。

(44) 这些非石油出口国家的经常赤字在1973年为91亿美元，至1974年增加到275亿美元，至1976年又增加到350亿美元。⁴⁶⁵ 这些赤字在1974年和1975年使发展中国家的未偿外债大量增加，又使此种债务的还本付息的开支也大量增加。货币基金组织的一项新近研究揭露这些国家未偿付的有担保的公债总额在1973年大约为620亿美元，到1975年估计增加到了956亿美元——增加了50%以上。⁴⁶⁶

(45) 此外，发展中国家的债务正在增加，官方发展援助的相对价值却在减低。这种转让的数量仍旧远低于《国际发展战略》所要求的国产总额百分之一的最低数。除了这种趋势以外，同时发生了反向的资沅转移大为增加的现象。这种资沅转移是采用发达国家的投资者把在发展中国家里所得的利润汇回本国的方式。转移到发展中国家的资沅的绝对价值增加，事实上却隐蔽了此等国家债务情况恶化。据估计1977年要把出口收入总额的29%用于债务的还本付息，而1965年只用了9%的此类收入总额。

(46) 从许多国际会议的记录看得出各方对债务问题的关心，本段和下面所提各点可以作为例证。发展中国家和工业债权国两者都能同意的补救这种显著情况的办法是不易得到的。债务国已经指出：它们的债务如不重新调整就可能抵销任何谋求发展的努力。⁴⁶⁷

⁴⁶⁵ 货币基金组织，"World economic outlook: Development and prospect in the non-oil primary producing countries", p.4, Table 1.

⁴⁶⁶ 同上，表8。

⁴⁶⁷ 1973年在阿尔及尔举行的第四次不结盟国家国家元首和政府首脑会议将此问题陈述如下：

“在苛刻条件下所欠外债的负担对发展中国家现在和未来的发展造成的不良后果，应以适当国际行动予以消除……”

(47) 取消前殖民地国家债务的问题已经由某些新独立的国家提出了,⁴⁶⁸ 大会以1974年5月1日第3202(S-VI)号决议通过了《建立新的国际经济秩序的行动纲领》,其中第二.2节规定,除了别的以外,应当采取下列措施:

⁴⁶⁷ 续 “应采取适当措施去减轻债务还本付息的沉重负担,包括重新安排日期的方法在内。”(第四次不结盟国家国家元首和政府首脑会议的文件。“经济合作行动纲领”,标题为《国际货币和金融制度》的一节,第6—7段(A/9330,第92页))。

⁴⁶⁸ 阿尔及利亚国家元首以第四次不结盟国家国家元首和政府首脑会议主席的资格在联合国大会第六届特别会议上发言,宣称:

“在这方面,对发展中国家在目前的负债问题加以审查,是十分需要的。在审查时,有多项债务应该考虑撤消,其他的则应该在到期日期、延期及利率等问题上考虑给予较好的条件。”(《大会正式记录,第六届特别会议,全体会议》,第2208次会议,第136段。)

马里财政部长内格雷先生在新德里举行的联合国贸易和发展会议第二届会议第58次全体会议上说:

“许多国家都能合法地对在国外主持下所欠债务的合法问题提出异议……发展中国家已经要求它们的债权人表现出更好的公道精神,并且提议它们可能在本次会议期间宣布……取消殖民地期间欠下的一切债务……”(《联合国贸易和发展会议第二届会议记录》,第一卷(和Corr. 1和3和Add. 1—2),《报告和附件》(联合国出版物,出售品编号: E. 68. II. D. 14)附件五,英文本第140页)

法兰西共和国总统蓬皮杜先生在一次正式访问的非洲各法语国家时,决定取消14个非洲国家所欠债务约10亿法郎。这种姿态当时很受欢迎。但是这不在本草案的范围以内,因为这与被继承国的债务要求(构成该国的国家财产)无关。参看 Journal officiel de la République française: Lois et décrets (Paris), 20 July 1974, 106th year, No. 170, p.7577.

“(f) 采取适当的紧急措施，包括国际行动，以减轻在苛刻的条件下欠下的外债重担对发展中国家现在和将来的发展造成的不良后果；

“(g) 对债务逐项进行重新谈判，以期就取消债务、延期偿还、重新安排偿还日期或发给利息津贴签订协定。”

(48) 1976年12月21日，联合国大会通过关于《发展中国家的债务问题》的第31/158号决议，说：

“大会，

……

“深信如果对它们的官方债务……作出决定性的紧急宽缓措施，可以减轻发展中国家面对的这种情况……，

“承认在当前的情况下，各个发展中国家偿付债务的困难所具有的共同点，已足构成需要对它们现有债务采取一般性措施的理由，

“认识到发展中的受影响最严重的国家、最不发达国家、内陆国家和岛屿国家的特殊困境和债务负担，

“1. 认为对发达国家所欠债务重新安排一个程序，使其走向新的方向，摆脱主要是商业性质的旧经验，而采用着重发展的方针，是建立新的国际经济秩序的组成部分；

“2. 确认就发展中国家的债务问题达成一项普遍有效的解决办法的紧急性；

“3. 同意未来的债务谈判应在国际同意的发展指标、国家发展的目标和国际金融合作的范围之内加以考虑；有关发展中国家的债务应按照根据上述宗旨引伸的目标、程序和机构重新安排；

“4. 强调所有这些措施的审议和实施都应该不损及任何发展中国家的借贷信用；

“5. 敦促国际经济合作会议就发展中国家的官方债务、特别是发展中的

受影响最严重的国家、最不发达国家、内陆国家和岛屿国家的官方债务的立即和普遍的宽缓问题，以及就改组关于债务条件重新谈判的整个制度使其具有着重发展而不着重商业的方针的问题，早日达成协议。”

(49) 国际经济合作会议(有时称为“南北会议”)未就债务宽缓或改组问题达成最后协议。1977年12月19日大会通过的标题为“发展中国家的债务问题”的第32/187号决议除其他事项外，内容如下：

“大会，

……

“关切到许多发展中国家正遭到偿还外债的极度困难，因而无法进行或开始重要的发展项目；受影响最严重国家、最不发达国家、发展中内陆国家和发展中岛屿国家在本十年头五年中的成长表现极端令人不满，它们的国民平均收入几乎没有增加，

“考虑到采取大量有利于发展中国家的债务宽缓措施是不可缺少的，这样作将有效地注入许多发展中国家所迫切需要的不附带条件的资源，

……

“注意到由发达的捐助国家在国际经济合作会议提出的十亿美元的《特别行动纲领》还不够抵消受影响最严重国家和最不发达国家每年偿债付款的三分之一，而且发达的捐助国家尚未采取实质性行动来执行该《纲领》，

……

“2. 促请贸易和发展理事会在其部长级会议就以下各方面达成满意的决定：

“(a) 在号召大量增加流向发展中国家的官方发展援助净额的前提下，由发达国家对发展中国家，特别是受影响最严重的国家、最不发达国家、发展中内陆国家和发展中岛屿国家的官方债务，采取普遍债务宽缓措施；

“(b) 重新安排重新谈判债务的整个办法，使有一种面向发展的方针，以期达成妥善、公平和前后划一的债务重新安排；

“(c) 大多数发展中国家进入国际资本市场机会不足所造成的问题，特别是由于这些贷款的偿还期短而造成偿还挤迫的危险；

“3. 欢迎若干发达国家采取步骤将某些发展中国家欠他们的官方债务取消以及决定对今后有利于受影响最严重的国家和发展中国家中最不发达国家的官方发展援助采用赠与方式，并促请其他发达国家效法这种做法，作出类似的决定；

“4. 建议多边发展金融机构应将更多的财力资源承贷给遭受偿还债务困难的发展中国家。”

(50) 贸易和发展理事会为了响应第32/187号决议，已在其第九届特别会议第三(部长)部分通过了关于“发展中国家的债务和发展问题”的第165(S-IX)号决议。该项决议除其他事项外，内容如下：

“贸易和发展理事会，

……

“注意到发达国家保证以多边处理方式，对遭遇到债务偿付困难的发展中国家、特别是最不发达国家和受影响最严重国家提出的个别要求，给以迅速和建设性的考虑，

“认识到若干特点对今后债务问题的的工作能够提供指导，作为灵活处理个别情况的基础的重要性，

“并回顾发达的援助国就增加其官方发展援助的数量和改善其质量在国际上作出的承诺，

“意识到寻求解决这些问题的手段是国际社会面临的紧急任务之一，

“兹协议作出以下决定：

A.

“ 1. 理事会成员审议了发展中国家和发达市场经济国家分别提出的若干建议。

“ 2. 理事会认识到，许多较穷的发展中国家、特别是其中最不发达各国面临着严重的发展问题，有些还遭遇到严重的偿付债务的困难。

“ 3. 理事会感兴趣地注意到贸发会议秘书长的建议：调整以前给予的双边官方发展援助的条件，使之符合现行的较宽厚的条件。

“ 4. 发达的援助国将设法采取措施，如前段所述调整以前的双边官方发展援助的条件，或采取其他相等的措施，作为增加官方发展援助净流动量的手段，其目的在按照国际协议的援助目标和结论，增进发展中国家的发展努力。

“ 5. 每个发达的援助国采取这种措施时，将按照其本国的援助政策，决定其援助的净流动量及其分配。

“ 6. 通过这种方式，受援国得到的方式适当、条件非常优厚的官方发展援助净流动量，应有所增加。

.....

B.

“ 8. 理事会根据贸发会议第 94(IV)号决议，审查了在贸发会议内和在其他国际论坛上，为了设法辨认过去情况中所具有的、可对今后发展中国家债务问题的提供指导的特点，所从事的大量工作。

“ 9. 理事会赞赏地注意到七十七国集团和某些 B 组国家所作的贡献。

“ 10. 这一工作的各种不同探索方式有着若干共同基本概念，其中包括：

“ (a) 只有经有关债务国的明确要求，才开始对某一发展中国家的债务问题进行国际审议；

“ (b) 这种审议要在有关各方参与的适当的多边体制内，并视需要由有关国际机构协助进行，以保证采取及时行动，同时要考虑到问题的性质可能不同，有国际收支极端困难的情况，需要立即采取行动，也有较长期的情况，关系到结构方面、财政方面、资源转让方面等问题，需要采取适当长期措施；

“ (c) 国际行动一旦得到有关各方的同意后，应对各该国的经济和财政情况及成绩，各该国的发展前景及能力、各种外在因素，给予适当的考虑。同时要记得国际上协议的发展中国家的发展目标：

“ (d) 债务的重新安排，要以国际经济合作为前提，公平地保护债务国和债权国双方的利益。

..... ” ⁴⁶⁹

(51) 1980年12月5日大会通过了第35/56号决议，即《联合国第三个发展十年国际发展战略》。其中有关“发展资金”的“政策措施”包括：

“ 111. 应参照1978年3月11日贸易和发展理事会第165(S-IX)号决议B节通过的一般原则，使关于议定国际准则以便重新规定有关发展中国家今后还债方法的谈判早日结束。

“ 112. 各国政府应采取下列减免债务的行动或同等的措施：

“ (a) 按照贸易和发展理事会第165(S-IX)号决议A节所作的承诺应尽快充分履行；

“ (b) 应按照贸易和发展理事会第165(S-IX)号决议继续对条件作出具有回溯效力的调整，使现行的改进条件也适用于尚未还清的官方发展援助债务，并应由联合国贸易和发展会议审查在这方面所获得的进展。”

⁴⁶⁹ 《大会正式记录，第三十三届会议，补编第15号》(A/33/15)，第一卷，第47-49页，第二部分，附件一。

第36条里反映出的准则

(52) 在这个时候回顾一下条款草案的第四部分的范围和对“国家债务”下定义的第31条的规定，可能是有帮助的。前已讲过，⁴⁷⁰与国家继承有关的领土所专有的债务和由领土当局之一所举的债务，都不在本草案的“国家债务”的范围以内，因为严格说来，不能认为这种债务是被继承国的债务。委员会在非殖民化方面采取这种看法，是由于认识到对新独立国家来说，不是一切有关债务继承的问题都由第36条获得解决。事实上就非殖民化而言，有关继承的债务的大部分可能不是被继承国的国家债务。它们可能是所谓“附属领土所专有的”债务，就是由行使正式财务自主权由领土内的殖民地机关所承担的债务，这可能构成相当大量的债务责任。如已经看到的，关于这类债务的真正性质，常常发生争执；新独立国家有时认为这是被继承国的“国家债务”，因此必须仍旧是被继承国的责任。因此第36条所直接包括的债务是管理国政府为附属领土的利益代表它欠下的债务。严格说来，这些债务是被继承国的国家债务，这种债务因新独立国家的出现而有的终局是这一条的题材。

(53) 还有一些由某一个继承国根据一份规定前附属领土独立的协定或安排所承担的债务，也不在内。这种债务包括例如新独立国家因接收一切公务机关所须负担的“杂项债务”。这似乎不是被继承国在国家继承之日所欠的债务，而是相当于继承国为了国家继承的最后解决所付的款项。实际上，可以说这种债务是

⁴⁷⁰ 参看上文第31条的评注的第(14)段及其以下几段。

被继承国为解决国家继承时发生的争执对继承国提出的“债务要求”。⁴⁷¹ 最后，上面已经说明过，⁴⁷² 委员会已撇开了有关“可憎债务”的一般规定的起草问题。

(54) 再说本条的范围，从有关新独立国家出现的国家惯例看来，还有另一类债务存在：这是由附属领土所欠但由管理国担保的债务。这类债务特别包括附属领土欠世界银行的大部分贷款。世界银行规定必须由管理国作特别稳妥的担保。世界银行与管理国为附属领土所订的担保协定⁴⁷³ 即使不是全数也是大多数载有两个重要的条文，就是第二条和第三条：

第二条

“第2.01款。 担保国，在对于本担保协定所载任何其他契约不加限制或约束的情况下，作为主要债务人而不仅是保证人，* 特此无条件地担保按数准时还本付息及付有关贷款的其他费用……”

“第2.02款。 迁有合理的原因认为借款者资金不足以按照贷款协定执行或安排执行计划时，担保国，在同世界银行和借款者商量后，将采取必要措施来帮助借款者取得另外所需的资金。”

⁴⁷¹ 另有一类债务也不应列入；这就是被继续国的“国民债务”。此种债务就是被继承国为了它自己的利益和为给它自己的宗主国国民使用所欠的债务，但是决定这种债务的一部分由所属各附属领土负担。这类债务是某些国家在几个世纪以前的殖民帝国时代的办法，同现代世界无关。这也包括现代发生的某些希有的事例，例如管理国面临国家或国际危险（象第一次和第二次世界大战）为继续努力作战可能欠下债务，并要求其附属领土献金来参与其事。（这当然不是努力攻击附属领土本身的军事行为。）因为这一类的债务是特别罕见，在目前情况下决定撇开不谈。

⁴⁷² 参看第31条的评注的第(41)至(43)段。

⁴⁷³ 参看例如1953年3月11日联合王国与世界银行在华盛顿签订的担保协定（北罗得西亚—罗得西亚铁路计划），（联合国，《条约汇编》，第172卷，第115页）。

第三条

“第 3.01 款。担保国同世界银行的互助谅解是：除本议定另有规定外，担保国不对任何外债给予超越此项贷款的任何特惠或优先……”

(55) 就有担保的债务来说，管理国给予的担保造成一种它应负的明确责任和债权人的一种相关的固有权利。如果国家继承使担保完全失效，由此使被继承国解除其责任之一，债权人的一种权利就无理地消失了。因此，问题不在确定附属领土专有的债务如何了结，这种债务似乎事实上通常由新独立国家负担。问题是在确定那种以管理国担保方式对债务提供支持的因素如何了结。换句话说，问题不在附属领土专有债务的继承，而是在被继承国对领土债务所负责任的继承。

(56) 世界银行在这方面所遵循的惯例似乎是清晰的。世界银行先找新独立国家，因为它认为只要债务人仍可辨认得出，附属领土所签订的贷款协定便不受国家继承的影响。就这些贷款协定来说，世界银行似乎认为好象国家继承没有使独立以前存在的国家或领土改变地位。可是世界银行认为，而且担保债务的被继承国也绝未否认，担保合约的法律效力在领土取得独立后继续发生作用，所以如果继承国拖欠，世界银行能够随时找被继承国。从世界银行所循惯例看来，被继承国不能解除它作为主要债务人所负的担保责任，除非在世界银行、继承和被继承国之间为此事签订新的契约，或在前二者之间，为解除被继承国因以前担保所负一切责任，而签订新的契约。

(57) 鉴于上述的考虑，委员会认为只要注意到国家继承的本身并不影响被继承国对前附属领土之一所欠债务提供的担保，也就够了。

(58) 在寻求新独立国出现时被继承国家的国家债务结局问题的一般解决办法时，有些著者曾经强调了前附属领土所得贷款的用途或实际利益的标准⁴⁷⁴。初看之下，此种标准似乎有用，但有一点是清楚的：如果把它定为此事的基本准则，在实际应用上就极端困难。1971年，训研所在阿克拉举行区域座谈会期间，此问题曾经提出如下：

⁴⁷⁴

Sánchez de Bustamante y Sirvén, op.cit., pp.296-297.

“有人为了证明把债务移交新独立国是合理的，说：在多数事例中，宗主国为殖民地另行作出财务安排。既然这样那就可以确定此种债务的性质和范围。有一位发言人说，为某一领土所欠的任何债款不一定都用来谋求该殖民地的利益。他说，也许应以这项债款是否用来谋求殖民地的利益来作决定因素。这一点虽被几位代表认为大体是可以接受的，但是有人怀疑下列一点：用途的理论实际如何应用，这就是实际为殖民地所用债款的数额由谁确定，又用什么方法确定。”⁴⁷⁵

(59) 如果是为附属领土的发展而放给管理国的贷款（予期的用途和分配的标准），必须考虑到这种领土由于这种贷款而获得的发展的殖民地性质。可是绝对没有把握说，有关的投资不是主要地有利于殖民地的外国人居住区或则有利于管理国的本土经济，⁴⁷⁶ 即使继承国保有“丝毫”投资，例如公共工程基层结构方面的投资，但在非殖民化的情况下，有了新独立国家所决定的新经济方针和新规划优先，此种基层结构也许已告陈旧或不能使用了。

(60) 在拟订关于本条题材的一般准则时也应考虑到另一因素，这是新独立国家偿付被继承国有关债务的能力。在新独立国家以外的其他事例中，已经发生这

⁴⁷⁵ 训研所应加纳政府邀请，于1971年1月14日至28日在加纳，阿克拉举办的联合国非洲区域国际法座谈会的报告，英文本第9页。

⁴⁷⁶ 这里可提及凡尔赛条约第255条第2节，其中规定：

“就波兰来说，赔偿委员会为由于德意志和普鲁士政府为使波兰成为德国殖民地所采取措施而有的那部分债款，不应列入第254条下分配的数额内。” British Foreign and State Papers, 1919,
(op.cit.), p.125.

一因素。常设仲裁法院在1912年的《俄国赔款案》⁴⁷⁷中认识到：

“在国际公法以及在国际私法方面都可提出……不可抗力的辩护：国际法必须自行适应政治需要。”⁴⁷⁸

第一次世界大战结束时缔结的和平条约似乎指出：把被继承国债务分配于各个继承国之时，在有些情形下，考虑到了继承国的财务能力，即是将来的偿付能力（或缴款能力）。⁴⁷⁹一位著者引用了1932年的一个国家惯例的例子，其中债权国（美国）给债务国（联合王国）的照会，宣称：偿付能力的原则没有要求债务国完全竭尽其现在或将来的能力的完全限度来偿付，因为压制性的解决办法，和延迟外国债务国的复兴和进步的解决办法，都不符合债权国的真实利益。⁴⁸⁰

（61）移用于新独立国家继承债务的问题，上述的有关债务国财务能力的考虑，就在寻求关于此种继承的基本准则方面极其重要。委员会不是没有认识到下一事实：“国家拖欠”的事例牵涉到债务国已经承认的指定由它负担的债务，在本条所注意的事例中，债务尚未经“指定”由继承国负担，整个问题是先决定是否在决定新独立国家在财力上是否能够负担此种债务以前，一定要使它在法律上负这种债务的责任。不过如果要对一些宜于事前预防而不宜事后补救的情况寻求切合实际的公正解决办法，这两个问题必须联系起来。有人也许要问：如果事前已经知道一

⁴⁷⁷ 联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第十一卷，（联合国出版物，出售品编号：61. V. 4），第421页。

⁴⁷⁸ 同上，第443页。〔秘书处的译文〕

⁴⁷⁹ 参看 Rousseau, Droit international public (op.cit.), pp. 442-447, 464-466, and Feilchenfeld, op. cit., pp. 458-461, 852-856.

⁴⁸⁰ G. Jeze, "Les defaillances d'Etats", Recueil des cours1953-III (Paris, Sirey, 1936), Vol. 53

个新独立国家的经济和财政困难是偿付某种债务的很大障碍，那么在准则中规定可以把此种债务移交给它这又有什么用处？⁴⁸¹ 当然，在一项条文草案中明文考虑到一个国家的“财务能力”，就不免用一种有些含糊的文词，可能让人妄加诠释。在另一方面，也有一个合理的限度，如果负担的债务超出了这种限度，则既对债务国有害，又对债权国也无益。如果无视这种合理的限度，不但是不可能的，也不切实际的。

(62) 上述的关于支付能力的一般考虑，必须从现代国际关系中发生的一个演变的角度来看。这个演变是各国人民对其财富和自然资源有永久主权的原则，构成了人民自主权的一个基本要素。⁴⁸² 这个原则已经从联合国的惯例中出现了。就那些要继承被继承国国家债务的新独立国家的财政能力来说，这个原则非常重要，因为这种国家债务可能已同所说的资源有了关系（例如这种资源可能已经作了某一项债务的抵押品）。因此传统的“偿付能力”问题必须在其现代意义范畴内予以研究，考虑到新独立国家的目前财政状况以及所牵涉的人民极重要的自决权和各国人民对其财富及自然资源拥有永久主权的原则。

(63) 在试图起草可适用于新独立国继承被继承国国家债务问题的一项基本法规时，委员会从联合国宪章第五十五条得到启示来进行工作：

“为造成国际间以尊重人民平等权利及自决原则为根据之和平友好关系所必要之安定及福利条件起见，联合国应促进：

⁴⁸¹ “几个新国家进行经济复兴，因而引起由前殖民国家或由其领土管理当局作出的财务和经济安排的继续的问题。” (International Law Association, op.cit., p.102).

⁴⁸² 参看上文第14条的评注的第(26)至(29)段。

(子) 较高之生活程度，全民就业，及经济与社会进展。

(丑) 国际间经济、社会、卫生及有关问题之解决；国际间文化及教育合作；”

国际间安定的情况和有秩序的关系是和平友好所必需的，不能够与人民平等权利和自决原则分开，也不能够与现今国际社会促进经济情况和社会进步及为国际经济问题提供解决办法的全面努力分开。从国家惯例，从法学家的著作，都找不出对前宗主国的国家债务的结局问题所提供的明晰一致的答案。因此，委员会认识到，起草这种题材的法规，不免有点牵涉到法律的逐步发展。从国家惯例看来，有互相冲突的原则，有基于妥协的而不明白承认任何原则的解决办法，有严重分歧的意见，在国家继承问题据说已经解决了以后许多年还继续显露出来。不过这是事实：在许多情形下，被继承的宗主国的国家债务没有转属新独立国家。委员会不得不承认现今国际生活中的某些现实，特别是若干新独立国家的财政状况所显出的严重债务负担，同时它在非殖民化的范畴里起草继承国家债务有关的法规时，也不能够忽视人民自决的基本权利和每一国家人民对其财富和自然资源享有永久主权的原則所涉的法律问题。委员会曾经考虑是否可起草一项基本准则，规定在附属领土实际上得到好处的情况下，此种债务即转属附属领土。但是上文已指出，⁴⁸³ 如果单独采取起来，这项标准似乎实际上难以应用，而且也未提供解决问题的稳定友好办法。不应忘记，有关的问题，就是新独立国家继承宗主国的国家债务的问题，完全是在非殖民化的范畴内出现的，因此引入在他种国家继承中未见的各种独有的特别因素。由于后一考虑，也就必须避免“公平比例”一类的概括的话，因为这类

⁴⁸³ 参看本评注第(58)和(59)段。

概括的话虽在他种继承中已经证明是适当的，但是在非殖民化的范畴内就会引起严重的诠释问题和可能滥用问题。

(64) 委员会鉴于所有上述的考虑，决定采取被继承国的国家债务不转属继承国的法则，作为一种基本法则。这项法则载于第36条第1款第一部分，内云：“被继承国的国家债务不应转属新独立国家……。”不过委员会在这样规定了基本的不转属法则以后，又不愿排除被继承国与继承国之间经正当手续自由缔结国家债务继承协定的重要可能性。委员会深知：新独立国家往往需要资本投资，所以应当避免拟订一些可能阻止国家或国际金融组织提供必需援助的法则。因此，第36条第1款第二部分的用意是本着草案其他条款的精神鼓励被继承国和继承国在它们之间签订协定来解决国家债务的转属问题。当然，必须强调的一点是，此种协定必须是按照双方自由表示的意愿来合法地缔结的。把这种考虑表示得更明确一点，第1款的第二部分讲明了缔结这种协定应当具备的必需条件。这样，第一，被继承国的国家债务必须“与被继承国在国家继承所涉领土内的活动有关”。措词大体上依照其他已经通过的关于国家财产继承的条文草案内的措词（特别参看第13、第14、第16和第17条）。目的明白地是不考虑那些同被继承国作为宗主国在有关附属领土内的活动并没有关系的被继承国债务。第二，被继承国的国家债务，既同被继承国在有关领土内的活动有关系，还必须同“转属新独立国家的财产、权利和利益”有联系。如果继承国继承被继承国的某些财产、权利和利益，就象第14条内所规定的一样，那么：关于国家债务继承的协定自然应当考虑到这种财产、权利和利益可能附有的相应责任。因此，第14条和第36条在这方面有密切联系。尽管一般说来都在避免使用“实际好处”的标准，但是可以看出这项标准的某些构成部分还是在这里有用地反映出来：债务转属问题可以鉴于这些债务有关的好处（财产、权利和利益）转属继承国互相协议来解决。

(65) 尽管第1款所述协定的缔约国可以自由地议定协定内所载的规定，委员会仍认为必须有保证条款，以确保此种规定不忽视继承这种债务的新独立国家的财

务能力，也不违反每一国家人民对其财富和自然资源享有永久主权的原则。此种保证条款载于第2款，就第1款内提到的一类协定来说，那就是就前宗主国与其前附属领土之间缔结的协定来说，这保证条款是特别必需的。草案第2款打算再次强调协定必须是双方站在平等地位缔结的。这样，有些协定，其目的据说是在建立被继承国与继承国间的“特别”或“优惠”关系（时常称为“移转协定”），但是事实上却把一些毁坏新独立国家经济的条件强迫此等国家接受。因此，不能认为这种协定是第1段构想的协定。这一条予先假定，第2款要加强这种假定，谈判这种协定时，要充分尊重政治自决或经济自主的原则。因此，明文提及每一国家人民对其财富和自然资源享有永久主权的原则，又明文提及新独立国家的经济基本均衡。⁴⁸⁴对后面的“经济基本均衡”一词必须做广义解释，包括能保证新独立国家基本均衡的一切经济、财政（包括债务）和其他因素。

(66) 委员会还要回顾关于与第36条有关的其他条文草案的某些决定。“新独立国家”一词的定义已经载于草案第2条第1款(e)项。象第14条一样，第36条要适用的实例。也有新独立国家是由两个或两个以上附属领土构成的。这条也同样适用于附属领土成为对其国际关系负责的国家以外其他一个国家的领土的一部分的事例。⁴⁸⁵委员会认为不必论及被继承国欠附属领土的债务在国家继承之日以后继续应当偿付新独立国家的不言而喻的事例。

⁴⁸⁴ 在这一方面，请注意下列事实：“均衡”一词见《设立欧洲煤钢联营的条约》第60条（联合国，《条约汇编》，第261卷，第191页），和《建立欧洲经济共同体条约》第3条第(g)项（同上，第298卷，第16页。）

⁴⁸⁵ 参看上文第75段。

(67) 委员会的某些成员在一读通过第36条时不能赞成该条条文，对此条表示保留和怀疑。1977年委员会第二十九次会暂行通过此条时，一个成员也对这条的评注的某些段表示保留。⁴⁸⁶ 该成员当时还对这条另提条文，⁴⁸⁷ 而且得到了有的成员的一些支持。关于自然资源的永久主权的问题，该成员表示赞成经济、社会、文化权利国际公约和公民和政治权利国际公约所见的术语。⁴⁸⁸

⁴⁸⁶ 这位成员反对列入一九七七年评注的第(39)至第(50)段(参看本评注第(39)至第(48)段)，特别因为他认为各段所载的经济说明和分析不在委员会的职权范围以内，而且这种说明和分析的某些方面是可以辩论的。该成员还认为重要的是注意一些国家不同意第14条评注的第(27)和(28)段所引的《各国经济权利和义务宪章》和《建立新的国际经济秩序宣言》的某些部分；上文讨论第36条时注脚482也提及第14条的评注的这几段。

⁴⁸⁷ 该条(A/CN.24/L.257)内容如下：

“第22条. 新独立国家

“1. 被继承国代表已成为新独立国家的领土欠的债务，或为此领土欠的债务，不应转属新独立国家，但新独立国家为受益者的财产、权利和利益有关的债务不在此限，又转属的债务对新独立国从有关的财产、权利和利益在过去或现在，得到的好处成公平的比例者也不在此限。

“2. 被继承国与新独立国家为执行前款所载原则而订定的任何安排应按照国际法妥为顾到新独立国对其自然财富和资沅享有的永久主权。”

⁴⁸⁸ 大会第2200A(XXI)号决议，附件。

22871 183

第37条

国家的合并

两个或两个以上国家合并而组成一个继承国时，被继承国的国家债务应转属继承国。

评注

(1) 第37条是关于国家合并时国家债务的转属问题；这一条与关于国家财产的继承的第二部分第15条和关于国家档案的继承的第三部分第27条相应。因此无需再说明这种继承的确切范围。⁴⁸⁹

(2) 两个或两个以上国家合并组成一个继承国时，后者按理也应继承前者的债务，就象继承它的财产一样。由一款组成的本条列明了这项债务随财产一并转移 (Restransit cum suo onere)的基本法则。这项法则在学术理论上是普遍接受的。例如有一位作者写道，“若干国家合并组成一个新国家时，其债务应由新国家承担。”⁴⁹⁰

(3) 在各国的做法中，对于国家合并时国家债务的转属问题似乎只有少数情况是在国际一级上处理的；通常有关国家债务的问题都在各国国内法中明确规定。用国际安排处理的一个例子是比利时与荷兰根据1814年7月21日法令合并。⁴⁹¹

⁴⁸⁹ 参看上文第15条评注第(1)和第(2)段。

⁴⁹⁰ Fauchille, 前引书, 第380页。

⁴⁹¹ 荷兰王子国务大臣阁下在议定的基础上接收比利时各省主权时于1814年7月21日在海牙签署的法令 (de Martens, ed., Nouveau recueil(op. cit.), Vol. II, p. 38).

该法令第1条规定：

“两国紧密和彻底地合并，组成一个单一的国家，实施荷兰原已订立的宪法，该宪法将按照新情况协议修订。”

鉴于合并的“紧密和彻底”性，法令第六条便很自然地得出如下的结论：

“既然负担和利益都应与共，荷兰各省和比利时各省在合并之前所负的各项债务均应由荷兰财政部承担。”

1814年7月21日法令后来成为《维也纳会议总议定书》的附件，⁴⁹² 上面引述的第六条则多次成为荷兰和比利时之间决定债务分摊比率的依据。

(4) 第二个例子是意大利的统一，这里的情况不十分明确，因为学术界在描述其统一方式时意见分歧。一如安齐洛蒂所总结的：

“某些人认为意大利王国是撒丁王国的扩张，理由是它是经过撒丁王国数度并吞后形成的；另一些人则认为它是以前所有意大利各国，包括撒丁王国在内，合并产生的一个新的法律主体，合并后原有各国不再存在”。⁴⁹³

总的说来，意大利王国承认原先独立各国所负的债务，并继续施行撒丁国王原已订立的办法。在1866年10月3日的《维也纳条约》⁴⁹⁴ 中，“奥地利皇帝陛下〔同意〕伦巴德—威尼托王国同意大利王国合并”（第三条），其中第六条则规定：

“意大利政府承担下列责任：(1) 奥地利按照1860年在米兰执行《苏黎世条约》第7条所订立的协定保留的蒙特—伦巴德—威尼托地区；⁴⁹⁵ (2) 蒙

⁴⁹² 同上，第379页。并参看 Feilchenfeld, 前引书，第123—124页。

⁴⁹³ D. Anzilotti, Corso di diritto internazionale, 4th ed. (Padua, CEDAM, 1955), p. 171.

⁴⁹⁴ de Martens ed., Nouveau Recueil général de traités (Göttingen, Dieterich, 1873), vol. XVIII, pp. 405—406.

⁴⁹⁵ 1859年11月10日奥地利同法国订立的《苏黎世条约》把伦巴第割让给法

特—伦巴德—威尼托于1859年6月4日至本条约缔结之日止这段期间内所欠下的其他债务；(3) 为数3,500万奥地利弗罗林的一笔现款，这是1854年给威尼托的贷款中用来支付不能运输的战争物资的一部分。……”

(5) 另外还可以提一提有关中美洲各国合并的某些条约。特别是1897年6月15日哥斯达黎加、萨尔瓦多、危地马拉、洪都拉斯和尼加拉瓜等国组成中美共和国的条约⁴⁹⁵和1921年1月19日哥斯达黎加、萨尔瓦多、危地马拉和洪都拉斯在中美共和国解散后缔结的《中美同盟盟约》⁴⁹⁶。这两个条约内都载有一些关于债务处理的规定。虽然这些条约直接处理的是如何将债务在合并国的各个组成部分间进行分配，但是，在国际关系上，各个被继承国所欠的债务无疑地应由作为一个整体的新国家承担。1897年的条约声明该合并“的宗旨之一是在国际关系上作为一个统一体”（第三条），其中规定：

“任何一国已承担的，或未来可能承担的金钱或其他债务应由各国各自负责（第三十七条）”。

1921年的盟约中规定，联邦政府管理全国财政，全国财政同各组成国的财政应加以区分；各组成国“应继续管理其现有的国内和国外债务”（第五条(m)款）。接下去它又规定：

“联邦政府有责任，保证上述管理得到切实执行，并保证拨归该方面的国家收入专门用于该项用途。”

(6) 如上所述，有关国家债务的问题通常都是由各国国内法加以规定的。这些法律往往规定国家债务的内部分担办法，因此同本条约没有直接关系。不过，有些例子可以提一提，因为其中假定被继承国的国家债务将转属于继承国；否则就

⁴⁹⁵ 该条约第7条规定，“伦巴第的新政府”将承担蒙特—伦巴德—威尼托五分(续)之三的债务(同上, 1860, vol. XVI, part II, p. 518)。

⁴⁹⁶ *Ibid* (Leipzig, Dieterich, 1905), second series, vol. XXXII, p. 279.

⁴⁹⁷ 国际联盟，《条约汇编》，第五卷，第9页。

不会产生分配给各组成部分的问题了。

(7) 奥地利和匈牙利的合并主要是根据下列两件文书：1867年12月21日“关于奥地利君主政体内各国利益与共的事项及其处理方式的〔奥地利〕法令”，以及1867年6月12日“关于匈牙利王权属下各国以及受君权管辖的其他各国利益与共的事项及其处理方式的匈牙利〔第12号〕法令”。⁴⁹⁸ 奥地利法令第4条规定：

“原已存在的公共债务，其分担办法应由帝国的两部分协议决定。”

匈牙利1867年第12号法令则作了如下规定：

“第53条。 关于公共债务，匈牙利由于其宪政地位，按照严格的法律规定，未经国家在法律上明示同意，不应承担债务。

“第54条。 但是，本国会已经宣布，‘如果真正的立宪制度能在我们国家以及帝王属下的其他各国内尽速得到切实执行，那么，为了公平原因，同时基于政治理由，它愿意超越其法定义务的范围，进行任何不违反国家的独立及其宪法规定的权利的活动，目的是使帝王属下的其他各国加上匈牙利本身，不致被专制政权所累积的支出重担压垮，并使刚刚结束的一段悲惨时期能避免发生不幸的结果。’

“第55条。 由于这一点考虑，也仅仅由于这一个原因，匈牙利愿意承担一部分公共债务，并在同帝王属下的其他国家以自由人民对自由人民的地位进行协商后缔结一项有关的协定。”

⁴⁹⁸ F. R. Dareste and P. Dareste, Les Constitutions modernes, 3rd ed. (Paris, Challamel, 1910), vol. I, pp. 394 et seq. (奥地利法令)和 pp. 403 et seq. (匈牙利法令)。

(8) 1957年马来亚联合邦宪法⁴⁹⁹中载有一条题为“权利、责任和义务”的很长的条文，即第167条，其中作了如下规定：

“ (1) ……下列各方面的一切权利、责任和义务：

“ (a) 女王陛下对联合邦政府的权利、责任和义务，

“ (b) 联合邦政府或任何政府官员代表联合邦政府的权利、责任和义务，

“自独立日〔即联合之日〕起，均成为联合邦的权利、责任和义务。”

“ (2) ……下列各方面的一切权利、责任和义务：

“ (a) 女王陛下对马六甲政府或檳榔嶼政府的权利、责任和义务，

“ (b) 统治者殿下对任何一州的政府的权利、责任和义务，

“ (c) 任何一州的政府的权利、责任和义务，

“自独立日起均成为各该州的权利、责任和义务。”

因此，上述规定表明，每一州只负责在其范围以内的资产和负债。“权利、责任和义务”是按照联合邦同所属各州间权限范围的划分而分配的。自联合之日起归属一州权限范围内的事项，其有关的债务即由该州负责。第167条还规定：

“ (3) 关于任何事项的一切权利、责任和义务，如在独立日以前由联合邦政府负责，但自该日起成为了某一州的政府责任，则自该日起应移交给该州负责。”

“ (4) 关于任何事项的一切权利、责任和义务，如在独立日以前由某一州的政府负责，但自该日起成为了联合邦政府的责任，则自该日起应移交给联合邦政府负责。”

⁴⁹⁹ Malayan Constitutional Documents (Kuala Lumpur, the Government Printer, 1959), p. 27.

(9) 1963年，马来西亚联合邦由马来西亚继承。1963年9月16日起生效的关于马来西亚的协定的附件《马来西亚法案》的第四部分为过渡和临时条款，其中题为“权利、责任和义务的继承”的第76节有如下规定：

“（1）关于任何事项的一切权利、责任和义务，如在马来西亚日以前由婆罗洲一州或新加坡的政府负责，但自该日起成为了联邦政府的责任，则自该日起应移交给联邦负责，除非联邦政府同该州政府另有协议。

“（2）本节不适用于第75节效力范围所及的任何权利、责任或义务，也不能援引本节来将服务于各州的人员调往联邦服务，也不能影响这类服务或任何雇用合同所产生的权利、责任或义务；但是，除这项限制外，本节所指的权利、责任和义务包括一切不论是否由合同产生的权利、责任和义务。

.....

“（4）本节所提到的州政府包括马来西亚日以前作为该州一部分的领土的政府。”⁵⁰⁰

联邦内各州自己的宪法中也有类似的规定。例如，沙巴的宪法中关于权利、责任和义务的第50条规定：

“（1）女王陛下对北婆罗洲殖民地政府的一切权利、责任和义务自本宪法开始施行之日起成为本州的权利、责任和义务。”⁵⁰¹

⁵⁰⁰ 联合国《条约汇编》，第750卷，第60页。

⁵⁰¹ 同上，第110页。又参看第134页（沙撈越州宪法第48条）和第176页（新加坡州宪法第104条）。

(10) 阿拉伯联合共和国 1958 年 3 月 5 日的临时宪法⁵⁰²中虽然没有明显地提到对两个被继承国埃及和叙利亚所负债务的继承问题，但在第 29 条中规定了：

“政府除非得到国民大会的同意，不得承负任何债务，亦不得进行在未来一年或数年内将成为本州财政部的负担的任何计划项目”。

这一规定可解释为只有阿拉伯联合共和国的立法当局有权承负债务，叙利亚和埃及则没有这种权力。此外，由于第 70 条规定两个区域共有一个单一的预算，因此有理由同意一位权威作者的意见，即“阿拉伯联合共和国看来是**503 504**有权偿付两区债务的唯一实体”

⁵⁰² 全文见 E. Cotran, "Some legal aspects of the formation of the United Arab Republic and the United Arab States," International and Comparative Law Quarterly (London), vol. 8, part 2 (April 1959), pp. 374-387.

⁵⁰³ O'Connell, State Secession (op. cit.) p. 386.

⁵⁰⁴ 应当注意的是，埃及和叙利亚在合并之前欠教科文组织的会费作为阿拉伯联合共和国的欠款看待。（《关于国家对条约以外事项的继承的资料》(op. cit.) p. 545.

第 38 条

国家的一部分或几部分领土分离

1. 国家的一部分或几部分领土与该国分离而组成一个国家时，除被继承国和继承国之间另有协议外，被继承国的国家债务应按照公平的比例转属继承国，但须顾及一切有关情况。

2. 第 1 款适用于国家一部分领土与该国分离而同另一国合并的情况。

第 39 条

国家的解体

被继承国解体和不复存在而其领土各部分组成两个或两个以上国家时，除各继承国另有协议外，被继承国的国家债务应按照公平的比例转属各继承国，但须顾及一切有关情况。

第 38 和第 39 条评注

(1) 第 38 条和第 39 条关于国家继承的事项同第二部分和第三部分分别载入的第 16 条和第 17 条和第 28 条和第 29 条相应。因此相应条款中关于各条范围的划定，用语完全一样。第 38 条和第 39 条都有关一国的一部分或几部分领土与该国分离而组成一个或一个以上国家的情况。不过，两条的差别是，第 38 条中被继承国继续存在，第 39 条中它在领土各部分分离后便终止存在。后一情况在第 17 条、第 29 条和第 39 条中称为“国家的解体”。³⁰⁵

(2) 委员会订定第 38 条和第 39 条时相信，除非有坚强的相反理由，这两条所规定的两类继承中有关国家债务移转问题应该基本上以共同规则规定，一如第 16 条和第 17 条对国家财产和第 28 条和第 29 条对国家档案的规定情形。下面各段中即以此项假设为基本考虑对国家惯例和法律学说加以研究。

³⁰⁵ 见上文第 16 条和第 17 条评注第(1)段。

(3) 在领土的一部分或几部分分离方面，各国的惯例不多。尽管如此，仍可提出几例。其中之一是爱尔兰自由国的建立。根据1921年条约，爱尔兰从联合王国获得自治领土地地位成为爱尔兰自由国。该条约对被继承国和继承国之间分摊债务的规定如下：

“爱尔兰自由国应按公平合理比例负责偿还联合王国在该日期所负公共债务本息和支付在该日期所负担的战争养恤金，但须考虑到爱尔兰方面以抵销或反索赔方式提出的任何合理债权，各项有关款额如无协议，应由为英帝国公民的一个或一人以上独立人士仲裁决定。”⁵⁰⁶

(4) 另一例是新加坡于1963年加入马来亚联邦后，在1965年退出该联邦独立。1965年8月7日在吉隆坡签订的关于新加坡脱离马来西亚为独立主权国的协定第八条规定：

“关于新加坡政府同任何其他国家或法人团体缔订的并经马来西亚政府予以保证的任何协定，新加坡政府保证同该国家或该法人团体谈判缔订新协定，解除马来西亚政府在该项保证下所负的责任和义务；新加坡政府保证就马来西亚政府因该项保证而须负担的责任和义务或所受损失向马来西亚政府负完全赔偿之责。”⁵⁰⁷

⁵⁰⁶ 1921年12月6日大不列颠和爱尔兰条约第五条（国际联盟，《条约汇编》，第二十六卷，第10页）。

⁵⁰⁷ 联合国《条约汇编》，第563卷，第94页。1965年马来西亚宪法（新加坡修正案）对“责任和义务的继承”也作了若干规定，其中有下列一段：

“9. 在马来西亚日以前属于新加坡政府或由其负责但在该日或该日以后成为马来西亚政府财产或由其负责的一切动产和不动产以及权利、责任和义务，应在新加坡日归还和归属或移转给新加坡而再成为新加坡的财产或责任。”

（同上，第100页）。

(5) 上述两例是分离经被继承国和继承国协议的情况。不过，分离远非一定都通过协议达成的。例如1974年6月27日至29日孟加拉国和巴基斯坦在达卡谈判失败以后，两国间分摊问题似并未解决⁵⁰⁸。这一点明白显示出第38条所处理的分离情况同第35条所处理的一国领土的一部分移转情况不同。应该记得，第35条所牵涉到的是面积较小或较不重要的领土的移转；这种移转在理论上按照和平程序，在原则上按照让与国和受惠国间所订协定进行。

(6) 关于第39条所处理的国家的解体问题，历史上可引述的先例有：大哥伦比亚的解体（1829—1831年）；挪威瑞典联盟的解体（一九〇五年）；奥匈帝国的消失（1919年）；马里联邦的终止（1960年）；阿拉伯联合共和国的解体（1961年）；罗得西亚—尼亚萨兰联邦的解体（1963年）。下面讨论其中几个先例，看有关各方如何尝试解决国家债务的移转问题。

(7) 大哥伦比亚于1821年由新格林纳达、委内瑞拉、厄瓜多尔联合组成，但国寿不永。大约10年之内，因内部斗争，联盟便告终了，1831年完全解体⁵⁰⁹。继承国同意承担联盟的债务责任。新格林纳达和厄瓜多尔最先在1832年12月8日于巴斯多缔订的和平友好条约里建立此一原则。条约第七条规定：

⁵⁰⁸ Rousseau, Droit international public (op.cit.), P. 454。

根据卢梭，“孟加拉国要求在一切共有财产中划取56%，但同时对于分摊现有债务却保持缄默，它似乎不愿在划分财产问题解决前处理这个问题；据称巴基斯坦拒绝这样办法。”（同上）。

⁵⁰⁹ 见 V.-L. Tapié, Histoire de l'Amérique latine au XIX^e siècle (Paris, Montaigne, 1945) 特别参看大哥伦比亚的分裂的讨论，第57—60页。

“双方极其严肃地并按照两国法律规章的规定协议，新格林纳达和厄瓜多尔应按它们作为哥伦比亚共和国组成部分所负担的比例，清付哥伦比亚共和国全体共同承认的国内和国外债务的一部分。此外，两国同意对各别所已处置的属于哥伦比亚共和国的款额，负责说明其使用情况。”⁵¹⁰

此外，1834年12月23日新格林纳达同委内瑞拉间又签订波哥大公约，厄瓜多尔后来也于1857年4月17日加入。⁵¹¹ 这两项条约显示，继承国将按下列比例分摊大哥伦比亚的债务：新格林纳达50%；委内瑞拉28.5%；厄瓜多尔21.5%。⁵¹²

(8) 1830年的“比利时—荷兰问题”，使神圣同盟五强不得不插手干涉，于1830年在伦敦召开会议，这个会议一直到1839年才有结果，于同年4月19日签订伦敦条约。⁵¹³ 九年谈判期间拟订了若干文件后，才解决了有关荷兰王国债务的各种债权。

⁵¹⁰ de Martens, ed., Nouveau Recueil (op. cit., 1838), vol. XIII, p. 63
〔英文引文〕。

⁵¹¹ 关于承认和划分哥伦比亚活动债权和无息债权的公约 (British and Foreign State Papers, 1834-1835), vol. XLIII (London, Ridgway, 1852), p. 1342. 另见 Feilchenfeld, 前引书, 第296-298页 (特别是第296页, 其中引述公约有关条文)。

⁵¹² Sanchez de Bustamante y Sirven, op. cit., vol. III. p. 337; Accioly, op. cit., p. 199; O'Connell, State Succession ... (op. cit.), p. 388.

⁵¹³ 见 de Martens, ed., Nouveau Recueil op. cit., 1842), vol. XVI, part II, p. 773. 神圣同盟五强为奥地利、法国、大不列颠、普鲁士和俄国。

(9) 文件之一为五强于1831年1月27日所拟的伦敦会议第十二号议定书，它第一次提出伦敦条约草案一般原则中应包括的一个相当具体的解决债务模式。五强首先以下面的理由说明它们的干涉是正当的：“经验不断告诉它们，如果五国的殷切关注都不能帮助达成协议，直接有关当事各方绝无可能对这些事项达成协议。”⁵¹⁴ 它们举出它们帮助建立的有关先例，这些先例“过去导致了一些决定，这些决定所产生的原则已有很久历史，一直支配各国间相互关系，五国间所订的特别协定都曾加以引述和确认；所以这些协定未经缔约国参与绝对不得更改。”⁵¹⁵ 五国所依靠的主要先例之一显然是前述关于比利时和荷兰联合的1814年7月21日法令。⁵¹⁶ 该法令第六条规定：

“既然负担和利益都应与共，荷兰各省和比利时各省在合并之前所负的各项债务均应由荷兰财政部承担。”

根据这项规定，五国得出这样的原则性结论：“联盟结束时，有关共同体大概也结束，作为这一原则的另一项当然结果，联盟体系下所合并的债务，可在分离的体系下重新分开。”⁵¹⁷ 五国把这项原则适用于荷兰情形，认为“每一国家首先应对它在联盟以前所欠债务单独担负责任”，比利时另外应该“按公平比例负担联盟成立以来和联盟时期内荷兰王国财政部所负并列于王国预算内的债务。”⁵¹⁸ 这项结论并入于《第十二次议定书》附件《荷兰和比利时分离的基础》。《基础》第十条和第十一条全文如下：

⁵¹⁴ 同上，(1836)，vol.X，p.164.

⁵¹⁵ 同上，第165页。

⁵¹⁶ 见上文第37条评注第(3)段。

⁵¹⁷ de Martens, ed., Nouveau Recueil (op. cit., 1836). vol. X, p. 165.

⁵¹⁸ 同上，第165-166页。

“第十条。皇家财政部目前负责的荷兰王国债务，即(1) 应支付利息的未偿债务；(2) 递延债务；(3) 分期付款辛迪加的各种债券；(4) 以特别抵押方式用国家土地担保的可偿付年金，应按1927、1928、1929年间荷兰和比利时分别缴交的王国直接税、间接税、消费税平均数额的比例，由两国分摊。

“第十一条。由于按上述平均数额，荷兰应负担上述债务的三十一分之十五，比利时应负担三十一分之十六，大家了解，比利时将继续负责偿付适当的利息。”⁵¹⁹

法国反对这两项规定，它说“法国皇帝陛下的政府认为这些基础不公平，不能接受”。⁵²⁰ 四国政府收到法国政府的来文后，答称：

“第十二号议定书对债务问题所订原则如下：荷兰和比利时联合组成荷兰王国后，当时两国所负债务由1815年条约合并为一项单一的整体债务，并宣布该项债务为联合王国的国家债务。所以在荷兰和比利时分离时，两国应就联盟以前各别所负的债务重新担负责任，这些债务在两国联盟时合并，在两国分离时也应分开，这是必要而公平的。

“联盟成立后，联合王国负有新债；联合王国分裂时，这些新债应由两国公平分摊；不过，议定书未明确规定什么是公平比例，而把此项问题留待以后解决。”⁵²¹

⁵¹⁹ 同上，第172页。

⁵²⁰ 1831年3月17日伦敦会议第二十号议定书(附件A)。法国全权代表给会议的来文，1831年3月1日，巴黎(同上，第228页)。

⁵²¹ 同上，(附件B)。四国全权代表给法国全权代表的复文(同上，第233页)。

(10) 荷兰感到特别满意，所以便授权其全权代表表示完全接受确定比利时和荷兰分离条件的一切基本条款，这些条款的基本规定都来自1831年1月20日和27日的伦敦议定书。⁵²² 比利时的观点见于1931年3月15日比利时外交部长向摄政提出的报告：

“1月27日第12号和第13号议定书……明白暴露出会议中若干全权代表（无疑不是自愿）的偏袒。这些议定书规定边界、订火、特别是债务的分摊，都是最后要毁灭比利时的安排，……2月22日的照会是外交委员会的最后文件，恢复了这些议定书。”⁵²³

因此比利时拒绝接受《比利时和荷兰分离的基础》中的各项规定。更确切地说，它接受与否要看到列强是否愿便利它以价款取得卢森堡大公爵的领地。

(11) 伦敦会议1831年5月21日第二十四号议定书明白显示出，“如果五国同意支持比利时以价款取得卢森堡大公爵领地，此举将大大便利比利时国会接受《比利时和荷兰分离的基础》”。⁵²⁴ 由于比利时的希望不获实现，比利时便拒绝同意向它所提出的债务分摊办法建议。于是列强便着手另订债务分摊办法，这便是伦敦会议1831年6月26日第二十五号议定书的主题。新议定书载有一项条约草案，共有条文18条。其中第十二条规定：

“债务应予分摊，使两国分别负责各别领土在组成联盟前原负的一切债务，并使两国公平分担其共同所负的债务。”⁵²⁵

这实际上只是重新肯定1831年1月27日第十二号议定书内所定的分摊债务原则，但不明订数字而已。但新议定书与第十二号议定书不同，它没有明订双方

⁵²² 确定荷兰疆界的1831年1月20日伦敦会议第十一号议定书（同上，第158页）；1831年2月18日第十八号议定书（同上，第196页）。

⁵²³ 同上，第222页。

⁵²⁴ 同上，第269页。

⁵²⁵ 同上，第290页。

应负责的债务。这一次是荷兰王国拒绝接受伦敦会议的提议⁵²⁶，而比利时却接受了。⁵²⁷

(12) 伦敦会议于1832年10月1日休会前，还作出几项建议和反建议，但都徒劳无功。⁵²⁸ 直到七年后，即1839年4月9日，比利时荷兰条约才订出办法，解决比利时和荷兰分离所产生的债务继承问题。

⁵²⁶ 见1831年7月25日伦敦会议第二十八号议定书(附件A)，“荷兰政府1831年7月12日从海牙致会议来文”(ibid., 1837, vol. XI, pp. 212-222, 特别是第221页)。

⁵²⁷ 见1831年7月12日伦敦会议第二十七号议定书(附件)，“比利时政府1831年7月9日从布鲁塞尔致会议来文”(同上, 第210页)。

包括在两项议定书和一项条约内所作的建议和反建议：

(a) 1831年9月26日伦敦会议第四十四号议定书(附件A)，“伦敦会议的建议”，其中项目3共有12项条文(第七至第十八条)；前三条规定如下：

“七. 比利时，包括卢森堡大公爵领地在内，应对它在荷兰王国成立以前所合法承付的债务负责。

“从王国成立起至1830年10月1日止所合法承负的债务应平均分摊。

“八. 荷兰财政部关于仍为两缔约国之一的财产的特别项目的支出，应由该缔约国承付，其款额并应从另一缔约国所分摊的债务中扣除。

“九. 上条所述支出包括按照第七条规定依原有债务的比例分期偿还的未偿债务和递延债务。”(同上, 第291页)。

由于有关两国对这些建议严厉批评，这些建议没有得到通过。

(b) 1831年10月14日伦敦会议第四十九号议定书(附件A)，《关于比利时从荷兰分离的条款》，第十三条很长条文的头两款如下：

(13) 比利时和荷兰间对荷兰国家债务继承问题的争端，最后由1839年4月19日条约解决，该条约第13条规定：

“1. 从1839年1月1日起，比利时为分摊荷兰王国的公共债务，应继续承负五百万荷兰盾的年金债券，其本金应从阿姆斯特丹总帐或荷兰王国财政部总帐的借方一栏转记入比利时总帐的借方一栏。

“2. 按上款转记入比利时总帐的借方一栏的本金和年金债券——总额以五百万荷兰盾的年金支付为限——应视为比利时国家债务的一部分，比利时保证目前和将来都绝不在因它同荷兰联盟而产生的公共债务部分和比利时现有或将来承负的任何其他国家债务之间，作任何区分。

.....
“4. 比利时创设上述五百万荷兰盾年金后，对荷兰即解除因分摊荷兰王国公共债务而产生的任何责任。”²⁹

²⁸ (续) “1. 从1832年1月1日起，比利时为分摊荷兰王国的公共债务，应继续承付8,400,000荷兰盾的年金债券，其本金应从阿姆斯特丹总帐或荷兰王国财政部总帐的借方一栏转记入比利时总帐的借方一栏。

“2. 按上款转记入比利时总帐的借方一栏的本金和年金债券——总额以8,400,000荷兰盾的年金债券为限——应视为比利时国家债务的一部分，比利时保证目前和将来都绝不在因它同荷兰联盟而产生的公共债务的这一部分和比利时现有或将来承负的任何其他国家债务之间，作任何区分。”(同上，第328—329页)。

比利时同意此项规定(同上，第350—351页)。

(c) 1831年11月15日五国和比利时在伦敦签订的关于比利时和荷兰决定分离的条约(同上，第390页)采用了上述第四十九号议定书的措词。但这次荷兰仍不接受(见1832年1月4日伦敦会议第五十三号议定书附件A)(*ibid.*, vol. XII, pp.285 et seq.)。

²⁹ *Ibid.* (1842), vol. XVI, pp.732-733.

1839年条约是在神圣同盟五强的主持下签订的；五强以它们同日同比利时和荷兰所签订的两项公约保证该条约的规定。该两项公约说，比荷条约的条款“视为具有与它们如果全文列入本文书时应具有的同等效力和价值，因此它们也在五国皇帝陛下 的保证之下。”⁵³⁰

(14) 1905年10月26日在斯德哥尔摩签订的几项公约解散了挪威瑞典联盟。⁵³¹ 1906年3月23日关于解决因挪威瑞典联盟解体而引起的经济问题的协定，决定了债务处理办法⁵³²，对该协定的一般解释是，它规定两国应继续各别负责自己的债务。⁵³³ 该协定规定如下：

“第1条，挪威应向瑞典支付经挪威投票赞成从1905年瑞典和挪威外交关系共同预算里拨入内阁基金的经费中该年上半年应摊的份额，以及经挪威投票赞成的同年内阁基金意外支出经费中支付1905年上半年外交部官员和驻外人员生活津贴款额挪威应分摊的份额。

“第2条，挪威应向瑞典支付经挪威投票赞成从1905年共同预算里拨入领事馆基金的经费中同年1月1日至10月31日期间应摊的份额，以及

⁵³⁰ 五国同荷兰签订的1839年4月19日伦敦条约第2条（同上，第773页），和五国同比利时签订的1839年4月19日伦敦条约第1条（同上，第790页）。

⁵³¹ 见 L. Jordan, La séparation de la Suède et de la Norvège (Paris, Pédone, 1906) [论文]； Fauchille, op.cit., p.234.

⁵³² Descamps and Renault, Recueil ... XIX^e siècle, 1906 (op.cit.), pp. 858-862.

⁵³³ 例如 Fauchille 在前引书第389页说：

“瑞典和挪威于1905年解散它们的政合国后，1906年3月23日两国签订一项公约，规定两国各别负责自己的债务。”

1904年所承付但在同年划拨经费中未列支的以下开支中挪威应摊份额：

“(a) 1904年全年间各领事馆实际工作支出；和

“(b) 1904年下半年人员支领薪金的各领事馆实际办公费用，但以能开具证明文件为限。”⁵³⁴

如果我们记得，瑞典国王当时是具有双重职掌，同时兼任挪威国王，而瑞典机构完全负责联盟的外交、领事事務，那我们就更可以明白这些规定的目的便是要使挪威负担它在共同预算支出中的份额。关于这一点，应该注意的是，两国分裂的原因，就是因为挪威希望自己处理自己的领事事務。⁵³⁵ 综上所述，可推知瑞典挪威联盟解体的后果，一为两国继续各别负责自己的债务，二为两个继承国分摊共同债务。

(15) 1953年起北罗得西亚、南罗得西亚、尼亚萨兰共同组织一个联邦；1963年英国政府以枢密院令解散该联邦。命令中并规定该联邦的债务由三个领土按下列比例分摊：南罗得西亚百分之五十二，北罗得西亚百分之三十七，尼亚萨兰百分之十一。⁵³⁶ 这项分摊比例是按照分配给各领土的联邦收入份额订定。但是英国政府以枢密院令执行的这一债务分摊办法，在原则方面和在程序方面都受到反对。首先有人指出，“这次解体既然是英国行使主权的决定，英国应负其责。”⁵³⁷ 由于英国使用权力分配各继承国负担的债务中，包括有在管理国担保下向国际复兴开发银行所借的债务，所以上述意见更有关系。这就是为什么北罗得西亚说，“它从来未曾同意该项命令中所订的分配办法，只是勉强默认这项解决办法而已。”⁵³⁸

⁵³⁴ Descamps and Renault, Recueil ... XX^e siècle, 1906 (op.cit.), pp. 858-859.

⁵³⁵ Académie diplomatique internationale, Dictionnaire diplomatique, edited by A.-F. Frangulis (Paris, Lang, Blanchong 1933, vol. II, p. 233.

⁵³⁶ O'Connell, State Succession ... (op.cit.), p.393.

⁵³⁷ 同上，第394页。

⁵³⁸ 同上，第393页。

赞比亚—即前北罗得西亚—后来因为联合王国政府向它提供援助，所以放弃了它的要求。⁵³⁹

(16) 上述例案之一，即大哥伦比亚的解体，在继承国分摊被继承国债务近50年后还引起两次仲裁裁决，即大不列颠和委内瑞拉按照1868年9月21日协定设立的加拉加斯混合委员会所处理的萨拉·坎贝尔(Sarah Campbell)和阿克斯—凯奇(W. Ackers-Cage)两案。⁵⁴⁰ 在这两个案件中，亚历山大·坎贝尔(Alexander Campbell) (后来其遗孀萨拉·坎贝拉)和阿克斯—凯奇两申请人要求委内瑞拉偿付大哥伦比亚欠他们的债务。仲裁员斯图鲁仆在1869年10月1日的仲裁裁决中认为，“委内瑞拉共和国应偿付这两项要求偿还的债务。但由于它们都是该国外债的一部分，所以规定要对它们全部偿付便不公平。”⁵⁴¹

(17) 有两位作者评论这一仲裁裁决说：“委内瑞拉从前哥伦比亚共和国产生，它对后者的债务有责任，这是没有人异议的，也不容异议”，因为他们认为(引述邦菲斯(Bonfils)和福希尔(Fauchille)的论点)，“一国因分裂成或分为几个新国家而终止存在时，各新国家应按公平比例对原来国家整个债务每国负担一部分”的这一规则，可以视为国际法的一项规则。⁵⁴² 另一位作者的意见也相同，

⁵³⁹ 同上，脚注6。

⁵⁴⁰ A. de Lapradelle and N. Politis, Recueil des arbitrages internationaux (Paris, Pedone, 1923), vol. II, pp. 552-556.

⁵⁴¹ 同上，第554—555页。

⁵⁴² 同上，第555页。

他并中肯地说，“仲裁员斯图鲁仆裁定公平地减低要求的数额时，只不过是顾到继承国的财力。”⁵⁴³

(18) 关于一般的国家解体问题，有人提出下列规则：

“如果一国因分裂成或分为几个新国家而终止存在，每一新国家应按公平比例负责清偿原来国家整个债务的一部分，各国并应单独负责偿还完全为其领土利益而承负的债务。”⁵⁴⁴

(19) 关于这个主题的一位权威作者，也提出类似的办法；在就这个主题编纂的国际法中，第四十九条规定：

“如果一国分为两个或两个以上新国家而其中没有一国可视为原来国家的继续，原来国家便视为终止存在，新国家以新法人地位取代原来国家。”⁵⁴⁵ 他也建议要公平分摊已消灭的被继承国的债务，并引述“荷兰分为两个王国即荷兰和比利时”为例，不过他认为“原来的荷兰在某种程度上仍由荷兰继续，特别是在殖民地方面。”⁵⁴⁶

(20) 从上面的研究，可得两项结论，值得在第 38 条和第 39 条的范围内予以注意。第一项结论是关于上面引述的各项先例所表示的国家继承的分类。委员会从历史中选出反映各国惯例的案例，并将它们分为分离或脱离和解体两类，主要是考虑到，在前一类，被继承国在领土转移后仍继续存在，但在后一类，它却终止存在。在前一类，债务分摊问题是发生在被继承国和一个或一个以上继承国之间；在后一类，它发生在继承国之间。但是，即使这项看来非常可靠的国家消失或继续存在的标准，最后仍然不能完全用作确切准则，因为它特别会引起国家的继续性和特性这些棘手问题。

⁵⁴³ Rousseau, Droit international public (op.cit.), p.431.

⁵⁴⁴ Fauchille, op.cit., p. 380.

⁵⁴⁵ J.C. Bluntschli, Das moderne Völkerrecht, 3rd ed. (Nördlingen, Beck, 1878), pp.81,82.

⁵⁴⁶ 同上。

(21) 委员会认为1830年荷兰王国消失是国家解体的一例，但也不无犹疑，被继承国比荷君主国似乎真的消失了，并由两个新继承国继承，即荷兰和比利时，每国各负被继承国债务之一半。从某种意义上说，这实在是解决债务分配问题的模式，因为它确定荷兰王国内所发生事件的性质，使之可以称为“国家的解体”。但也可以从另一个角度来看这个荷兰例子，即把它视为脱离的例子并象上面所引述的一位作者那样，认为“从法律观点来看，比利时独立不过是一省的脱离。”⁵⁴⁷如果真按这种看法行事，则对荷兰的利益可能造成严重损害，原因正是因为没有人能证明脱离的一省负有帮助原来国家清偿债务本息的法律义务，更不要说公平分担。事实上伦敦会议甚至于当事国自己都没有采取这项看法，更不要说比利时。两国都认为它们的分离是一个联盟的解散，它们都各自声称自己是终止存在的被继承国的继承国。这便是1839年4月19日五强同荷兰缔结的上述伦敦条约所采取的办法，该条约第三条规定：

“荷兰国王陛下、卢森堡大公爵承认，荷兰和比利时按照1815年5月31日维也纳条约成立的联盟，现已解体。”⁵⁴⁸

(22) 还有一些其他例子，大家对它们是否应视为第38条或第39条一类，意见不一。但无论如何，这两类继承情况显然关系密切，所以，对这两种情况至少应采取类同的解决办法。

(23) 第二项结论是关于国家在债务方面的继承所引起的问题的性质。在一国部分领土分离和一国解体的情况，国家债务的转属问题，归根到底，涉及有关国家利益的调整问题。这些利益常很重大，而且几乎往往都是互相冲突的，在许多情况，必需受国家继承问题直接影响的各国进行艰难谈判，才能予以调和。只有这些国家才真正了解它们自己的利益，它们才最有资格为这些利益辩护；无论如何，

⁵⁴⁷ Feilchenfeld ，前引书，第208页。

⁵⁴⁸ de Martens, ed., Nouveau Recueil (op.cit.), vol. XVI p.770.

只有它们才知道能作多大让步。这些考虑在所述 1830/1839 年比荷例案中最为突出，当时，荷兰和比利时对第三国即当时的列强所提出的许多解决方案，都拒绝接受。最后还是由有关国家自己订出解决办法，虽然它们最后采取的解决办法同五强向它们所提出的各种解决方案之间，可以看出有相当密切的关系。无可否认，让有关各方有最大的自由自行寻求它们每一方都可以接受的协议，不但合乎需要，而且也确有其必要；不过，这种“面对面”的对抗，在某些情况下，可能使最弱一方的利益受到损害。

(24) 根据上述各项考虑，对第 38 条和第 39 条所设想的两类继承，最好采取的解决办法是，规定一项一般的残余规则，在有关各国不能就被继承国债务的转属问题达成协议时适用。此外，委员会根据上面分析的历史先例和本条款草案中一再表达的理论考虑，结论认为这项规则应以公平为基础。

(25) 因此，第 38 条第 1 款和第 39 条规定，除非有关各国另有协议，“被继承国的国家债务应按照公平的比例”转属继承国，“但须顾及一切有关情况”。在第 38 条，有关国家为“被继承国和继承国”，在第 39 条则为“继承国”它们自己，因为被继承国解体消灭。应该说明，在第 39 条中，委员会没有象在第 17 条那样，在“继承国”之前加上“有关”二字，因为第 39 条系规定债务的转属而不是财产的转属，情况有所不同。对于一个继承国，其他继承国不能以它们彼此间的协议将债务强加于它。

(26) 关于“除……另有协议外”等字样，委员会希望说明，这一句不意味各当事国可以协议采取不公平的解决办法。各国惯例说明，公平或“合理”分摊债务应该永远是谈判的指导原则。

(27) 关于第 38 和第 39 两条中都用的“但须顾及一切有关情况”等字样，虽然措词同第 35 条第 2 款所已用的以下措词不同，但委员会仍予采用：“除了别的以外，应考虑到转属继承国的财产、权利和利益与该项国家债务之间的关系”。

虽然第 35 条第 2 款中所用的措词，在理论上可以包括“一切有关情况”，但委员会在第 38 条和第 39 条中仍愿用这一新的措词，以避免委员会成员对这两条是否应明示规定“付税能力”或“偿债能力”——这两个用语最能表达法文“capacité contributive”一词的含义——为应顾及的因素之一这一点，形成意见分裂。有些成员认为，这种能力在国家债务转属问题中是最重要的因素之一。别的成员则认为，不应该在任何条文提到这种能力，因为如果单独挑出这个因素，就可能有排除其他同样重要的因素的危险。此外，有人认为，“capacité contributive”一语太含糊，不能作统一的解释。所以，“但须顾及一切有关情况”的措词，应该了解为包括与特定情况有关的一切因素，包括现有的和潜在的“capacité contributive”，并包括转属继承国的“财产、权利和利益”与有关国家债务之间的关系。在某些情况下，或许还有值得特别顾及的其他因素。这些因素的相对重要性视具体情况而异。

28) 第 38 条第 2 款同第 16 条第 2 款相同，目的都是对一国部分领土与该
国分离而同另一独立国合并的情况和一国部分领土与该
国分离而组成一个新国家的情况，作同样处理。这两种情况作同样处理的理由，见第 16 条关于对国家财产的继承的评注。⁵⁴⁹ 委员会认为在国家债务的继承问题上，没有理由对这两种情况作不同的处理。

⁵⁴⁹ 上文第 16 条和第 17 条评注第(16)段。

第三章

国家和国际组织之间或两个或两个以上 国际组织之间缔结的条约问题

A. 导言

1. 委员会工作的历史回顾

88. 国际法委员会在1950到1966年编制条约法条文草案期间，曾有几
次审议过这个问题，即：条文草案是否不仅应适用于国家之间的条约，而且也应适
用于其他实体特别是国际组织所缔结的条约。⁸⁹⁰ 最后采取的方针是将委员会所进
行的研究限于国家之间的条约。因此委员会在最后的条文草案中⁸⁹¹ 加入第1条：
“本条文草案是涉及国家之间所缔结的条约的”。条文草案随后作为基本提案转
送联合国条约法会议，⁸⁹² 该会议于1968和1969年在维也纳集会，于
1969年5月22日通过了维也纳条约法公约。⁸⁹³ 委员会的草案第1条就成为
公约的第1条，内容如下：“本公约适用于国家之间的条约”。但是，除第1
条的规定以外，会议又通过了以下的决议：

⁸⁹⁰ 参看专题报告员的第一次报告(《1972年年鉴》，第二卷，第171页，
文件A/CN.4/258)和秘书处发布的工作文件中的历史回顾(A/CN.4/
h.161和Add.1和2)。

⁸⁹¹ 《1966年年鉴》，第二卷，第177页，文件A/6309/Rev.1，第二部
分，第二章。

⁸⁹² 条文草案已由秘书长根据1966年12月5日大会第2166(XXI)号决议第
7段内转送条约法会议。

⁸⁹³ 以下均称为“维也纳公约”。关于有关公约文本的全部参考材料，参看
《联合国条约法会议正式记录，会议文件》(联合国出版物出售品编号：E/
70.V.5)，第289页。《维也纳公约》已于1980年1月27日生效。

关于维也纳条约法公约第1条的决议

“联合国条约法会议，

忆及联合国大会，曾以1966年12月5日第2166(XXI)号决议将国际法委员会于第十八届会议工作报告第二章中所包含的条文草案提交本会议，

注意到委员会的条文草案只涉及到国家之间缔结的条约，

认识到国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间缔结的条约问题的重要性，

了解到国际组织在这方面种种不同的实践，并

渴望保证国际组织在这个领域内的广泛经验能最有利地加以利用，因此

建议联合国大会提请国际法委员会与主要国际组织相磋商，从事研究国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间缔结的条约问题”。⁵⁵⁴

89. 大会讨论了该决议以后，在1969年11月12日第2501(XXIV)号决议第5段中予以处理。在这个决议中大会

“建议国际法委员会应在它按照惯例认为适当的情况下，与主要国际组织相磋商，对国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间缔结的条约问题，作为一个重要问题加以研究。”

90. 1970年，委员会在第二十二届会议上，决定将第2501(XXIV)号决议第5段中所提到的问题，包括在其总工作计划内，并设立由十三名成员组成的小组委员会，进行初步的研究。⁵⁵⁵ 小组委员会提出了两个报告，第一个是在国际法

⁵⁵⁴ 同上，第285页。

⁵⁵⁵ 参看《1970年……年鉴》第二卷第310页，文件A/8010/Rev. I第89段。

委员会第二十二届会议期间提出的，⁵⁵⁶第二个是在第二十三届会议期间提出的。⁵⁵⁷

1971年，国际法委员会根据第二个报告，指派保罗·路伊特先生为国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间缔结的条约问题的专题报告员。⁵⁵⁸此外，它还确认了1970年所作的一个决定，该决定要求秘书长准备若干文件，包括对联合国和主要国际组织的有关实践的说明在内，“已达成谅解，秘书长将与专题报告员相磋商，分阶段地选定为准备该项文件所需要的研究项目。”⁵⁵⁹

91. 为了便于进行该项决议的工作，专题报告员通过秘书长向各主要国际组织寄去问题单一份，目的在于取得有关它们在这个问题方面的实践的的情报。⁵⁶⁰秘书处方面在1970年到1974年间，准备了以下的研究项目和文件：

(a) 一份文件包含一个简单的书目、一篇对本问题的历史的考察和载于联合国《条约汇编》的有关条约的一个初步的清单；⁵⁶¹

(b) 一份关于本问题的书目选 (A/CN.4/277)；⁵⁶²

(c) 一份对联合国代表一个领土参加国际协定的可能性的研究报告 (A/CN.4/281)。⁵⁶³

⁵⁵⁶ 同上。

⁵⁵⁷ 参看《1971年……年鉴》第二卷(第一部分)第348页，文件A/8410/Rev.1，第四章附件。

⁵⁵⁸ 同上，第118段。

⁵⁵⁹ 同上。

⁵⁶⁰ 参看《1973年……年鉴》第二卷，文件A/CN.4/271，附件。

⁵⁶¹ A/CN.4/L.161和Add.1, Add.2。

⁵⁶² 参看《1974年……年鉴》第二卷(第二部分)第3页，文件A/CN.4/277。

⁵⁶³ 同上，第8页，文件A/CN.4/281。

92. 同时，大会通过1970年11月12日第2634(XXV)号决议和1971年3月12日以及第2780(XXVI)号决议，建议委员会应继续考虑国家和国际组织之间或两个或两个以上国际组织之间缔结的条约问题。其后大会于1972年11月28日和1973年11月30日分别通过第2926(XXVII)号和第3071(XXVIII)号决议，再次提出此项建议。

93. 1972年专题报告员提出了关于交给他的专题的第一次报告。⁵⁶⁴ 这份报告回顾了委员会和以后条约法会议在审查条约法时对国际组织的条约问题所进行的讨论。根据这种回顾，该报告对几个基本问题作了初步考察，如国际组织表示同意接受条约约束的方式问题、国际组织缔结条约的资格问题、代表权问题、国际组织缔结的条约的效力问题以及关于维也纳公约第五条中“该组织的有关规则”的保留的确切意义问题。

94. 1973年，专题报告员向委员会第二十五届会议提出第二次报告⁵⁶⁵，特别根据国际组织答复给它们寄去的问题单所递送的大量情报，对第一次报告作了补充。⁵⁶⁶

95. 路伊特先生的头两次报告，曾由委员会在第二十五届会议上加以讨论。委员会委员关于这些报告所表示的意见，都反映在委员会关于该届会议工作报告中。⁵⁶⁷

⁵⁶⁴ 参看《1972年……年鉴》第二卷第171页，文件A/CN.4/258。

⁵⁶⁵ 参看《1973年……年鉴》第2卷，文件A/CN.4/271。

⁵⁶⁶ 同上，附件。

⁵⁶⁷ 参看《1973年……年鉴》第二卷，文件A/9010/Rev.1，第127-133段。

96. 在1974年至1980年期间,²⁶⁸ 特别报告员提出了第三至第九次报告,其中载有建议的条文草案。这几次报告分别由委员会在其第二十六届会议、第二十七届会议和第二十九届会议至第三十二届会议上审议。根据审议的结果和起草委员会各项报告,委员会第三十二届会议一读通过了关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的一系列条文草案。²⁶⁹

97. 在这段期间,大会建议国际法委员会:着手拟订关于国家和国际组织之间以及国际组织和国际组织之间缔结的条约问题的条文草案(1974年12月14日第3315(XXIX)号决议和1975年12月15日第3495(XXX)号决议);优先进行这项拟订工作(1976年12月15日第31/97号决议和1977年12月19日第32/151号决议);继续进行这项拟订工作,以期尽早完成这些条文草案的一读(1978年12月19日第33/139号决议);继续进行这项拟订工作,以期在大会第三十二届会议完成这些条文草案的一读(1979年12月17日第34/141号决议)。

²⁶⁸ 参看《1974年……年鉴》第二卷(第一部分)英文本第135页,文件A/CN.4/279(第三次报告);《1975年……年鉴》第二卷英文本第25页,文件A/CN.4/285(第四次报告);《1976年……年鉴》第二卷(第一部分)英文本第137页,文件A/CN.4/290和Add.1(第五次报告);《1977年……年鉴》第二卷(第一部分)英文本第119页,文件A/CN.4/298(第六次报告);《1978年……年鉴》第二卷(第一部分)第247页,文件A/CN.4/312(第七次报告);A/CN.4/319(将刊载于《1979年……年鉴》第二卷(第一部分)(第八次报告));A/CN.4/327(将刊载于《1980年……年鉴》第二卷(第二部分)(第九次报告))。

²⁶⁹ 这些条文草案见《大会正式记录,第三十五届会议,补编第10号》(A/35/10),英文本第181页,第四章B.1.节。

98. 1979年,委员会第三十一届会议得到的结论是,在这之前已经审议过的有关这个问题的各条文(第1至第4条、第6至第19条、第19条之二、第19条之三、第20条,第20条之二、第21至第23条、第23条之二、第24条、第24条之二、第25条、第25条之二、第26至第36条之二、第37至第60条)应在整个草案一读通过前先行提出来征求意见。人们认为采用这个程序是委员会的二读没有延误过久的原因。按照委员会规程第16和第21条的规定,这些条文草案被转递各政府,征求它们的意见和评论。此外,由于大会在1969年11月12日第2501(XXIV)号决议第5段中建议委员会“依其惯例斟酌情形,与主要的国际组织磋商,”对这个专题进行研究;因此,委员会还决定将这些条文草案寄送这些国际组织,征求它们的意见和评论⁷⁰。委员会当时表示,草案完成一读后,委员会将请各会员国和上述国际组织对其余获通过的条文提出意见和评论,并将为此目的规定一个意见和评论必须送达委员会的期限。

99. 鉴于上述情况,委员会第三十二届会议(1980年)决定再次请秘书长请各会员国政府及有关国际组织就较早前转递给它们的关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的条文草案提出意见和评论,并请它们最迟在1981年2月1日将意见和评论书送交秘书长。

100. 此外,根据委员会规程第16条和第21条,委员会决定请秘书长把委员会在该届会议上一读通过的第61条至第80条及附件转递各会员国政府及有关国际组织,征求它们的意见和评论,并请它们最迟在1982年2月1日把意见和评论书送交秘书长。

101. 根据设想,以上概述的程序将给各会员国政府及有关国际组织足够时间去拟写它们对所有条文草案的意见书,同时也使委员会能够不受多大延误就可以根据特

⁷⁰ 根据委员会进行这项工作的惯例,这些国际组织是联合国和获邀派观察员参加联合国的法律编纂会议的那些政府间组织。

别报告员将要编写的各报告以及各会员国政府及国际组织提出的意见，对条文草案进行二读。

102. 大会1980年12月15日第35/163号决议建议，国际法委员会在顾及收到的有关书面意见和大会辩论中各方的意见的情况下，在其第三十三届会议上开始对关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的条文草案进行二读。

103. 国际法委员会在本届会议上根据特别报告员提出的第十次报告（A/CN.4/341和Add. 1和Add. 1/Corr. 1/（只有英文本））开始对所述的条文草案进行二读。报告员的这个报告概述了上文第98和第99段所述的秘书长收到的意见书的内容以及大会辩论中各方的意见，⁷¹并评述了一读通过的第1至第41条条文草案。此外，委员会并有各会员国政府及主要国际组织提交的意见书（A/

⁷¹ 参看秘书处按题目编制的大会第三十五届会议（1980年）第六委员会的讨论纪要（A/CN.4/L.326）；秘书处按题目编制的大会第三十四届会议（1979年）第六委员会的讨论纪要（A/CN.4/L.311）；《大会正式记录，第三十四届会议，附件》，议程项目108，第六委员会的报告（1979年），文件A/34/785号；《同上，第三十三届会议，附件》，议程项目114第六委员会的报告（1978年），文件A/33/419号；《同上，第三十二届会议，附件》，议程项目112，第六委员会的报告（1977年），文件A/32/433号；《同上，第三十一届会议，附件》，议程项目106，第六委员会的报告（1976年），文件A/31/370号；《同上，第三十届会议，附件》议程项目108，第六委员会的报告（1975年），文件A/10393号，《同上，第二十九届会议，附件》议程项目87，第六委员会的报告（1974年），文件A/9897号。

CN. 4/339 和 Add. 1-8)⁵⁷²。最后，委员会还有一份由它的一位成员提出的说明，其中载有海洋法公约草案（非正式案文）（A/CONF. 62/WP. 10/Rev. 3）和《共同基金协定》（TD/IPC/CF/CONF/24）中一些有关条文。

104. 委员会在第1644至1652次会议、第1673至1679次会议上审议了特别报告员的第十次报告，把第1至第41条交给起草委员会。委员会第1681和1692次会议根据起草委员会的报告通过了第1条、第2条第1款的(a)、(b之二)、(b之三)、(c)、(c之二)、(d)、(e)、(f)、(g)、(i)和(j)项和第2款及第3条至第26条。⁵⁷³

105. 经委员会本届会议最后通过的关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的条文草案第1至第26条以及有关的评论均载入本报告B节，供大会参考。这一系列条文草案在进行二读后，如个别条文仍有不明确或前后不一致的情况，委员会将会稍加修改。

106. 为尽早完成这些条文草案的二读，委员会在其本届会议决定通过秘书长，提醒各会员国政府及各主要国际组织⁵⁷⁴ 最迟在1982年2月1日把它们对1980年委员会一读通过的关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的条文草案第61至第80条及其附件的书面评论和意见送交秘书长。

⁵⁷² 参看本报告附件二。

⁵⁷³ 参看上文第12段。

⁵⁷⁴ 参看上文第100段。

107. 关于这一点，应当指出，委员会希望在下届会议审查一读时已通过、但本届会议未曾审议的其余条文（第41至第80条）及附件。⁵⁷⁵ 委员会下届会议根据所收到的书面评论和意见对这些条文进行审议后，则全部有关条文草案的二读将告完成，届时将研究向大会提出什么适当的建议。

2. 关于条文草案的一般评论

(a) 草案的形式

108. 正如过去委员会承担的其他工作中一样，目前编纂工作所采取的形式是在适当时可以成为一项公约的内容的一批条文草案。这种处理本专题的方法，并不预先断定以后在条文草案完成时二读将作出的决定；那时委员会将按照其规程，建议采取它认为最适当的程序。不过，大家认为，采取一批条文草案的编纂方式，由于其对准备和起草条文所规定的严格要求，仍是处理关于国家和国际组织之间或国际组织之间缔结的条约问题的最适合的形式。

(b) 同维也纳公约的关系

109. 与其他编纂工作比较，目前的编纂工作，由于条文草案和维也纳公约之间的非常密切的关系，具有一些显著的特征。

110. 从历史上说，如果条约法会议没有决定把注意力集中于国家之间的条约问题，那么将成为目前审议中的条文草案的那些规定，就会已经在维也纳公约中取得位置了。因此，编纂条约法的另一阶段，亦即编制关于国家和国际组织之间或国际组织之间的条约的条文草案这个阶段，就不能脱离关于这个主题的基本文本，也就是维也纳公约。

111. 该公约已经为本条文草案提供了一般的结构。这首先意味着条文草案将处理和维也纳公约的内容相同的问题。委员会的最佳工作方针是：逐条研究该公

⁵⁷⁵ 亦参看上文第12段。

约每一条案文并且在拟订国家和国际组织之间或国际组织之间的条约所涉同一问题的类似条文时，考虑对这些公约条文应作什么修饰或实质性修改。

112. 在委员会看来，这个任务需要有一种十分灵活的处理方法。委员会在考虑对维也纳公约的一个条文应如何改变以使其具备一种可以适用于国家和国际组织之间缔结的条约的条文形式时，曾被征询有无可能起草一条既对维也纳公约作些补充和改进，同时也可能适用于国家之间的条约的条文，例如关于以书面形式缔结的条约的定义，或关于一项条约和其他条约或协定的关系的后果等的条文。当有这种可能时，委员会原则上没有去探究这种可能性，也没有制定什么而使条文草案在某些地方不同于维也纳公约的结构。如果为了正在审议中的主题，就是说国家和国际组织之间或国际组织之间的条约，而需要有新的独创的规定来处理为国家之间的条约所没有的问题或情况时，那么情形就会是两样了。

113. 不幸，这样的考虑并没有解决由条文草案和维也纳公约之间的关系引起的所有的困难。编制一批将来可能成为一项公约条文草案，就这些条文和维也纳公约未来的关系而言，呈现出一些尴尬的法律和起草问题（参看下文第120段）。

114. 条约的主要基础是缔约各方地位平等。这个前提很自然地使人们极可能把国际组织缔结条约的情况同国家缔结条约的情况同等看待。委员会基本上遵循这项原则，作出了关于国家和国际组织之间及国际组织之间缔结的条约问题的条约应尽量参照维也纳公约关于国家之间的条约的那些条款的一般决定。国际组织参加的条约日益增多正说明条约对国际组织和国家都同样有价值。

115. 不过，把国际组织同国家混为一谈进行相比较时，即使只限于条约法，人们极容易看出二者是大不相同的。所有国家在国际法之前都是平等的，但是，国际组织却是国家意志行为的产物；这种意志行为把强烈的个别国家色彩加于一个国际组织，使它具有这些国家的司法特点，因而限制了一个国际组织同另一个国际组织相似的程度。就整体来说，国际组织仍然受到它同它的会员国的密切关系的约束；诚然，对这个问题进行分析，人们会发现每个国际组织有不同的特性，会显示

出国际组织是同其会员国“分离的”，但国际组织仍然紧紧地受到其组成国的约束。国际组织的职权比国家的职权更为有限，而且往往没有很明确的规定（特别是在对外关系方面），因此，要让国际组织成为条约的缔约一方，有时候需要对既定的国家间缔结条约的某些规则加以修改。

116. 在处理这个专题时遭遇到的许多实质问题都起源于缔约各方在地位平等的基础上达成的协商一致意见同国家与国际组织之间的歧见二者可能产生的矛盾。由于这些条文草案的主要目的之一，同维也纳公约本身一样，都是为尚未缔结协定的有关各方提供解决问题可以依循的备用规则，因此，本草案提出的一般性规则务需顾及可能比只涉及国家的那种情况更复杂的情况。这是因为国际组织不仅与国家不同，它们本身也各不相同。它们有不同的法律形式、职务、权力和结构，尤其是缔结条约的能力。条文草案第6条反映了这一基本事实，清楚地显示了国际组织同国家之间的不同。此外，虽然有一个或多个国际组织参加的国际协定的数目和种类继续增加，但是，在某些基本问题上、例如关于国际组织加入开放参加的多边条约问题和国际组织拟订保留条款问题等，有关的国际惯例仍然不多。

117. 这并不是说——至少这是委员会大多数成员的意见，应当对国际组织在条约法中拥有地位采取一贯反对的立场，或者应当对所涉问题放手不管。相反，委员会已力求观点均衡，一方面不把维也纳公约给国家的某些便利给予国际组织，另一方面又把只应灵活适用于国家的某些条款适用于国际组织。不过，委员会为国际组织保留了有关协商一致意见的一般规则的好处，只要这不造成困难，而且看来也符合现代世界涌现的某些趋势。

118. 在进行这种必要的平衡的过程中，常常出现各种不同的意见，后来可以看出存在着两种对立的意见趋向。一种意见认为，就条约来说，应当同等对待国际组织和国家，除非显然无需同等对待；另一种意见认为，二者有根本差别，应当处处强调这种差别，即使纯粹从形式的观点来说，也应如此。在编纂这些条文草案时，这两种处理方法都有委员会的成员支持；条文草案中许多条文都是折衷的结果。

协商一致意见的一般原则是任何条约承诺的基础；因此缔约各方在法律上必须平等。这项原则在条文草案中占有重要地位。另一方面，也考虑到了国际组织同国家之间有根本差异——不仅在实质性条文中如此，甚至在用字方面也如此。⁵⁷⁶

(c) 采取的方法

119. 如同上述，委员会一旦决定草拟可能成为公约的条文，它面临两个选择：一是使条文在形式上完全独立于维也纳公约；二是使条文在形式上大致紧扣该公约。委员会选择了前一个办法。我们今天看到的条文草案在形式上是完全独立于维也纳公约的；也就是说，条文草案在两个方面是独立于该公约的。这两个方面必须审慎区别。

120. 首先，说条文草案独立于维也纳公约，是从这样的意义上来说的：作为一个完整的整体的条文草案，可以给予一种形式，使它能够产生法律效力，而这种法律效力是独立于维也纳公约的法律效力。如果这一套条文草案成为公约，则这项公约将对没有加入维也纳公约的缔约方有约束力；而不管维也纳公约有任何变动，这项公约将仍然有法律效力。这套条文草案按其现有措辞，必然仍然完全独立于维也纳公约。它一旦成为公约，有些国家立即就会同时是这个公约和维也纳公约的缔约国。这时，就可能产生一些需要解决的问题——正如委员会第二十六届会议工作报告中简短地提到的：

⁵⁷⁶ 因此，对于具有同样性质、同样效果、同样目的的法律行为，委员会根据这些行为是由国家执行或国际组织执行，而采用不同的用语，例如，“全权证书”和“授权证书”（第7条）或“批准”和“正式认可行为”（第1.4条）。

“条文草案在措辞和结构配合上必须独立于维也纳公约而自成一体；如果条文草案以后成为一项公约，它可能对不是维也纳公约缔约国的参加者发生效力；必须记住，这可能包括所有的国际组织在内。即使如此，条文草案的用语和措词在设想中还是有可能已经预先加以修改，以期同维也纳公约协调一致，从而和该公约形成一个统一的整体。委员会没有断然拒绝这种处理方法，也没有排除一种可能，即以后对整个条文草案进行修改，为那些既是维也纳公约缔约国、又是可能由条文草案形成的公约的缔约国提供特别是在用语上尽可能统一的法律文本。”⁵⁷⁷

121. 第二，该条文草案是独立的，也是从这样的意义上来说的：条文草案提出的条文是完整的，无需回溯至维也纳公约的条文，即使其条文的用语同维也纳公约条文的用语一样。

122. 有人认为一个好的办法是使一套条文草案尽量精简，使其成为维也纳公约后加的附件，其内容要点是确立一个简洁的原则，即维也纳公约所包含的各项原则同样适用于各国际组织参加的那些条约。有人要求对迄今采用的办法进行审查；有人建议把条文草案同维也纳公约的有关条文合并，以简化所建议的案文；另一个办法是对维也纳公约的条文使用“反致”。如果委员会以往采取了后一个办法，它能够将其应用于为数相当多的条文草案，因为这些条文草案与维也纳公约不同的只在于它们提及了它们适用的条约的缔约国际组织。虽然这样的办法会简化拟订过程，但是由于几种原因，委员会没有采用。首先，拟订一个不对维也纳公约采取“反致”的完全案文，从明确清楚的立场来说，无疑是有它的优点的，而这样做也可以衡量其与维也纳公约对应的程度。第二，国际法委员会一向避免采用任何涉及“反致”的办法。人们只需要比较一下1961年维也纳外交关系公约、

⁵⁷⁷ 《1974年……年鉴》，第二卷（第一部分），（英文本）第293页，文件A/9610/Rev.1，第141段。

1963年维也纳领事关系公约和1961年特别使节公约及1975年《关于国家在其对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》就会发现，虽然各条约互相援引的机会极多，但是却连一个“反致”的例子也没有。此外，这种“反致”也可能引致某些法律问题：由于每个公约可能有不同的缔约国，那么不是“反致”所指的公约的缔约国的国家受不受这个公约的缔约国的解释约束呢？“反致”的公约是否应理解为只是指“反致”时该公约的案文，还是也包括公约可能被修改后的案文？

123. 考虑另一个可能办法或许也是有用的。这个办法虽然至今仍未提出来，但是值得注意。这个办法是基于要求加强条文草案同维也纳公约的正式关系的这个愿望而成立的；它要求把条文草案视作——从技术观点来看——一项修改维也纳条约法公约的提案。委员会基于几个原因不接受这种立场。最简单的原因是，由于维也纳公约没有关于修改公约本身的特别条文，则应适用该公约第40条，即修改与否怎样修改只能由缔约国决定。当然，任何一个缔约国都可以根据其认为适当的任何理由提出修改提议，但国际法委员会与此种程序无关，不能做这方面的工作。此外，回到原来的问题，人们必须铭记，条文草案的结构应当同大会最终采取的任何办法符合一致。国际法委员会在现阶段不能自行采取一种办法，即排除其他一切选择，只留修改维也纳公约一项选择。此外，应当补充一点，通过对维也纳公约的修改把条文草案纳入维也纳公约，会产生一些困难，也就是国际组织在案文编拟上应有什么样的作用，以及通过什么程序使国际组织同意受与其有关的条文约束。此外，如把条文草案的实质内容纳入维也纳公约，编拟工作所引起的若干起草难题，这里也不必细说。

124. 国际法委员会已经草拟了一整套将在法律上独立于维也纳公约的条文草案。至于是把条文草案纳入一个公约还是纳入别的文书，使其具有法律效力，则有待大会决定。不管要把条文草案的案文精简到什么程度，都可以用在维也纳公约中加

上参考条文以外的其他办法达到这个目的，至少可以在一定程度上达到这个目的。

125. 在委员会工作的过程中，有人表示，条文草案的用字措辞过于累赘和繁琐。几乎所有这种批评都是由于一种双重原则而起，以至造成某些条文措辞累赘繁琐。这种双重原则是：

一、一方面，人们认为国家同国际组织之间的差别，足以在某些情况下排除一项条文同时适用于二者的可能：

二、另一方面，人们认为必须区别国家和国际组织之间的条约同两个或两个以上的国际组织之间的条约，二者应当适用不同的条文。

无疑，这就是条文繁琐的原因。这种情况在一读通过的条文草案中十分明显。

126. 委员会本届会议开始对条文草案进行二读时，曾考虑在具体情况下是否可能按照收到的某些书面评论和特别报告员第十次报告的建议，把涉及同样专题的某些条文以及个别条文的案文加以合并。委员会如果认为所涉条约种类有必要的特征，它就决定保持一读通过的条文原文所作的区别，以期达到明确和准确的目的，从而便利有关条款内载规则的适用和解释。另一方面，委员会如果断定案文所作的重复或区别没有理由，它就尽量予以简化，把两项条款合并为一款适用于本草案针对的所有条约（第13、15、18条就是合并的条款）。委员会还曾把若干条款两条合并为更简单的一条（第19条和第19条之二、第20条和第20条之二、第23条和第23条之二、第24条和第24条之二、第25条和第25条之二）。整条删除的有一例：一读时通过的第19条之三在二读时经审查后被删除。

127. 总之，一般而言，委员会将继续密切注意措辞的质量，并在不造成任何意义不明或改变委员会可能要肯定的任何实质立场的前提下，尽可能将条文草案简化。

128. 最后，按照一般认为条文草案同维也纳公约之间当然应有的关系，委员会决定尽可能依照维也纳公约条文的先后次序，以便能够对条文草案及维也纳公约相约的条文作经常的比较。因此，条文草案的款数同维也纳公约的一样，至少目前

是这样。 本草案的任何条款如在维也纳公约中没有相应的条款，则加之二、之三等等，以保持二者的平行。

B. 关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案

129. 以下是国际法委员会第三十三届会议最后通过的关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案第1条、第2条(第1(a)、(b)、(b之二)、(b之三)、(c)、(c之二)、(d)、(e)、(f)、(g)、(i)和(j)等款和第2款)和第3至第26条的案文及其评注。

第一部分

引言

第 1 条

本条款的范围

本条款适用于：

- (a) 一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间所缔结的条约，和
- (b) 国际组织相互间所缔结的条约。

评注

本条文草案的标题比若干大会决议中所用的和联合国条约法会议就维也纳公约第 1 条通过的决议中所用的关于这个专题的标题稍简单些。第一部分和第 1 条的标题同维也纳公约相应的部分一样。条文草案的适用范围在第 1 条的主体中以比标题所述更准确的用语来叙述，以避免任何含混不清。此外，条文草案适用的两类条约分列两分款中，因为有时候需要在条文草案适用的条约体制作此区别。如分列为(a)、(b)两分款，对条文草案中许多条文使用一般性用语，只提及“一件条约”而不区分这两种条约的这一事实，并无影响。

第 2 条

用语

1. 为本条款的目的：

(a) “条约”指

(一) 一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间，或

(一) 国际组织相互间，

所缔结的以国际法为准的国际书面协定，不论它是载入一个单独文件或载入两个或两个以上相互有关的文件，亦不论它采用什么特定名称；

(b) “批准”指一国表示批准的国际行为，用以在国际上确定该国同意接受条约的约束；

(b之二) “正式认可行为”指一种相当于一国表示批准的国际行为，国际组织用以在国际上确定它同意接受条约的约束；

(b之三) “接受”、“赞同”和“加入”分别指一国或一国际组织表示接受、赞同、加入的国际行为，用以在国际上确定它同意接受条约的约束；

(c) “全权证书”指一国主管当局所发文件，其中指定由某人或某些人代表该国谈判、议定或证实一个条约的案文，表示该国同意接受条约约束，或执行有关条约的任何其他行为；

(c之二) “授权证书”指一国际组织主管机关所发文件，其中指定由某人或某些人代表该组织谈判、议定或证实一个条约的案文，传达该组织同意接受条约约束，或执行有关条约的任何其他行为；

(d) “保留”指一国或一国际组织在签署、批准、正式认可、接受、赞同或加入一个条约时所作的片面声明，不论其措辞或名称为何，其目的在排除或更改条约中若干规定对该国或该国际组织适用时的法律效果；

(e) “谈判国”和“谈判组织”分别指参与草拟和议定条约案文的：

(一) 国家，

(二) 国际组织；

(f) “缔约国”和“缔约组织”分别指不论条约已否生效，同意接受条约约束

的

(一) 国家，

(二) 国际组织；

(g) “当事方”指同意接受条约约束，而且条约已对它生效的国家或国际组织；

..... 578

(i) “国际组织”指政府间组织；

(j) “组织的规则”尤指组织的组织法文件、有关决定和决议以及确立的惯例。

2. 第1款关于本条款内各项用语的规定不妨碍此等用语在任何国家的国内法或任何国际组织的规则上的使用或所具有的意义。

评注

(1) 第1(a)款在定义“条约”一词的定义方面参照了维也纳公约相应的条款，但亦兼顾了本草案第1条的规定。它并未在细节方面补充维也纳公约的案文。

(2) “条约”的定义指明，条约是“受国际法约束”的协定。这是一项基本内容。有人建议这一条应作更深一层的区分，即区别同国际组织有协定关系的国家是否是该组织的成员国。委员会充分认识到，当一个国际组织及其全部或部分成员国同是一件条约的缔约方时，会产生特殊的问题，特别是有关保留或条约对第三国或第三组织的效力之类的问题。不过，条文草案无法万全。此外，对区域性组织作此种区分也许是有意义的，但对世界性组织来说，则其重要性则较低。由于以上种种原因，委员会将此项建议搁置了，但不无遗憾。

(3) 上述的建议在某方面是令人感兴趣的，因为它提出了一种可能性，即调查某些协定对国际组织来说是否属于“内部性”的协定，也就是说，调查这些协定是否受

⁹⁷⁸ 参看上文第12段。

该组织特有的规则的约束。特别报告员曾就此事向各国际组织提出询问，但没有得到任何确切的答复。⁵⁷⁹ 不过，对于“受国际法约束”的协定，条文草案已确定了一个简单明确的标准。条款草案的目的并不是要说明组织之间、国家同国际组织之间或甚至一个国际组织内不同机构之间缔结的协定可不可以受一般国际法以外的某种法律系统的约束，不论这种法律系统是某个组织独有的，是某一个国家的法律，或甚至在某种情况下是一般的法律原则。假定在某种范围内，某种情况存在这种可能性，条文草案也不是要为决定国际组织之间或国家同国际组织之间缔结的某项协定受不受一般国际法约束制订标准。事实上，这个问题如何解决，基本上要视有关的缔约方有没有意志，而且必须根据每一个条约的具体情况来作出决定，但须这个问题属于各该国家和组织权限范围之内。

(4) 可以确定的是：国家同组织之间或组织之间缔结的有关行政和财政问题的协定的数量大大增加了；这种协定往往是按照精简了的程序缔结的；按照这种办法缔结的协定有时候不能确定是受何种法律系统约束。如果一项协定是由公认有资格缔结协定的组织按照国际法的规定缔结的，同时，如果这项协定根据其目的及执行条件不受某一个法律系统（某国或某组织的法律系统）的约束，则可以假定该协定的缔约各方是要该协定受一般国际法的约束。⁵⁸⁰ 这种问题应当按照惯例来解决；条文草案的目的并不是要为这个问题提出解决办法。

⁵⁷⁹ 参看特别报告员第二次报告，《1973年……年鉴》，第二卷，文件A/CN.4/271，第83—87段。

⁵⁸⁰ 应当注意所谓的“机构间”协定，这种协定的法律性质有时候尚有怀疑。看来可以肯定的是，国际组织之间缔结的某些重要协定既不受任何国家的法律的管辖，也不受缔结协定的其中一个组织的规则的约束，因此这种协定属于一般国际公法的范围。联合国合办工作人员养恤基金就是一个例子。该基金由

(5) 《维也纳公约》关于国家如何确定它同意接受一项条约的约束的第2条第1(b)款所载的有关条文所具有的意思已由条文草案第1(b)款和(b之三)款予以重写。其中一款(b之三)并把《维也纳公约》关于“接受”、“赞同”和“加入”的定义应用到国际组织确定同意接受条约约束上。

(6) 不过条文草案使用“批准”一词作为确定一个国际组织同意接受条约的约束的一种办法，在委员会审议关于如何表示同意接受一项条约的约束问题的第11条时，曾引起相当多的讨论(参看下文)。

(7) 如要更正确地看待这个问题的内容，即应记得，任何国家的国内法或任何国际组织的规则所用的上述这些用语具有什么意义并不存在问题(第2条第2款)。因此，没有必要去确定某个国际组织是否使用“批准”一词来作为其确定同意接受一

(续前)

⁵⁸⁰ 大会1948年12月7日第248(III)号决议(其后曾数次作修正)成立，其主要机关是工作人员养恤金联合委员会(条例第四条，JSPB/G.4/Rev.10)。条例第13条规定：

“如经大会同意，委员会得核可基金同隶属联合国的组织的成员国政府缔结的和同政府间组织缔结的协定，以取得养恤权利的连贯性”。

按照这一条的规定，基金同四个国家(加拿大、白俄罗斯苏维埃社会主义共和国、乌克兰苏维埃社会主义共和国、苏联)和七个政府间组织(欧洲共同体、欧洲空间机构、欧洲自由贸易联盟、国际复兴开发银行、国际货币基金组织、经合发组织和欧洲中期天气预报中心)缔结了协定。部分此类协定的案文载《大会正式记录，第三十五届会议，补编第9号》(A/35/9和Add.1)。协定只有在大会“同意”后才具有法律效力(例如见大会1980年12月17日第35/215A号决议第四节)。

项条约的约束的一种办法。事实上，国际组织只在非常例外的情况下使用这个用语，而且这种情况看来是异常的。⁵⁸¹ 不过，很明显，条文草案并无意要禁止任何国际组织在其本身的法律秩序范围内使用某一个用语。

(8) 同时，条文草案和《维也纳条约法公约》一样，采用了“国际上”接受的一个用语（《维也纳公约》第2条第1(b)款）。委员会在这方面认为“批准”一词应当是国家专用的，因为按照悠久的历史传统，这个词一向是指出自国家的最高机关——一般为国家元首——的行动，而国际组织并没有相应的这样一个机关。

(9) 但是，不看批准的机关，而是看批准在技术上是怎样发生作用，我们发现，批准在第一种情形中只是愿意受约束的一种不带承诺的确认。这种机制在国际组织来说有时是必要的，而且没有理由不让其作为国际组织确认同意受一项条约约束的一种办法。不过，目前尚未有国际公认的关于这种机制的用语。在这种情况下，委员会就用“正式认可行为”来表达这种机制（见第1款（b之二））。这样，必要时，国际组织只要用一个不同的用语，就可以用一个同适用于国家的程序相应的程序，在国际上确认同意受一项条约的约束。

(10) 第1(c)款中，“全权证书”专指国家代表提出的证书文件；第1(c之二)款中的“授权证书”专指国际组织代表提出的证书文件。委员会了解到这个词在实际应用上的歧异很大（1975年《关于国家在对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》⁵⁸²第12条和第44条就是一个例子，但它认为它提出的这个用语作出了一项必要的区别。对一个组织使用“全权证书”一词似乎不很恰当，因为这种组织本身承担国际义务的能力从来不是无限的。

⁵⁸¹ 参看《1975年……年鉴》第二卷，英文本第33页，A/CN.4/285号文件，第11条的评注第4段和注释31。

⁵⁸² 《公约》全文见《联合国关于国家在其对国际组织关系上的代表权会议正式记录》第二卷《会议文件》（联合国出版物出售品编号E.75.V.12），A/CONF.67/16号文件。

(11) 委员会还认为，在本上下文（“表示……同意接受条约约束”）的范围内对一个国际组织的代表使用动词“表示”，也许会造成某种疑惑；特别是鉴于各种组织法文书中往往有含糊不明和不够周全之处，在某些情况下，该词有可能被理解为一个国际组织的代表有权以代表身分自行决定该组织是否应接受条约约束。要避免产生这类疑惑，也许可以动词“传达”来取代动词“表示”，因为前一词较明确地意味着须依该组织的法定程序来决定该组织是否同意接受条约约束。

(12) 除了在案文中加入国际组织这一必要修改以外⁵⁸³，第1款(d)项在处理“保留”一词时，仿效了《维也纳公约》的相应条文，因而无须给予特别评注。

(13) 记得一读通过的案文第1款(d)项中“保留”一词的定义，是委员会于1975年审查第11条和第19条之前通过的。委员会当时未予搁置，而决定暂时通过一读案文的用词，其中包括“一国或一国际组织在签字或〔以任何协议的方法〕同意接受条约约束时所作的”这一短语。委员会的这一做法是基于下列有利考虑：案文较《维也纳公约》的相应条文简单，而且可暂时搁置“批准”、“接受”、“赞同”和“加入”等词是否也适用于一个组织表示同意接受条约约束的行为这一问题。但是，委员会着重指出这样通过的用词是暂时性的，并将“以任何协议的方法”这一词句置于括号内，以表明它准备在较后阶段审查这一词句是否适当。

(14) 由于已通过了第11条以及其中规定国际组织的“正式认可行为”相当于国家表示批准的第2条第1款（b之二）项，委员会本届会议认为没有理由要维持一读案文，而不重新采用一种已可更接近《维也纳公约》中相应定义的案文。

(15) 第1款(e)项界定了“谈判国”一词和“谈判组织”一词。它仿效了《维也纳公约》的相应条款，但也考虑到本草案第1条。由于“条约”一词在这里所指的协议行为有别于《维也纳公约》中同一名词所包括的类别，所以，其措词不一定考

⁵⁸³ 法文本在写法上因此也略作修改。

考虑到国际组织有时可在国家与国家商定条约时发挥特殊作用，即它们可通过其机构参与某些条约案文的草拟工作，有时甚至可参与案文的确定工作。

(16) 第1款(f)项也仿效了《维也纳公约》的相应条款，并考虑到本草案第1条。

(17) 除了添加“或国际组织”等字以外，第1款(g)项的定义完全仿效《维也纳公约》的措词。因此，它未考虑到国际组织所特有的一些问题。但在此情况下，“接受条约约束”等字必须从其最严格的意义来理解——也就是说，它是指接受作为法律文书的条约本身的约束，而非仅仅是“接受条约各项规则的约束”。因为，有可能发生以下这种情况：一个组织虽未加入条约仍可接受一个条约所载各项法律规则的约束，其原因也许是这些规则对该组织来说具有习惯性质，或因为该组织通过单方宣告（假定有可能如此）而作了承诺，又可能因为该组织同X条约当事方缔结了一项并行条约，从而保证遵守X条约所载的各项规则，但并非成为该条约的当事方。此外，应了解到上述比较简单的定义不能适用于以下的情况，即国际组织虽在条约草拟过程中为条约案文的拟定提供技术援助，但从未打算成为该条约的当事方。

(18) 第1款(i)项为“国际组织”一词下的定义与《维也纳公约》完全相同。这一定义应从其实际意义来理解，即指主要由国家组成的组织，而只有在特殊情况下才有一两个国际组织作为其成员⁵⁸⁴，在某些情况下，其准成员尚非国家，或可能是其他国际组织；在这一方面，有人提到了一些特殊情况，诸如：电信联盟中的联合国，总协定或其他国际机构中的欧经共同体，甚至如：纳米比亚成为卫生组织的准成员以后，联合国通过纳米比亚理事会在卫生组织中作为纳米比亚的代表。⁵⁸⁵

⁵⁸⁴ 这种分析方式可同对关于在国际会议上议定条约案文的下文第9条第2款所采用的分析方式相比较。

⁵⁸⁵ 关于一个组织被要求特别作为某一领土的代表的情况，参看秘书处关于“联合国代表某一领土参加国际协定的可能性”的研究，《1974年……年鉴》，第二卷，(第二部分)，英文本第8页，A/CN.4/281号文件。

(19) 但是，应当强调的是，“国际组织”一词在本草案中采用与《维也纳公约》相同的定义，其后果远较在该公约中采用这一定义更为重大。

(20) 在本草案中，这一极具伸缩性的定义并不打算要预先规定各组织中依其现行规章而享有某种程度自主的各实体（附属机构或相关机构）应在该组织中服从哪一种体制；同样地，本定义也不打算预先规定一个实体在本草案范围内须具备多大的法律行为能力才可被视为国际组织。事实是，本草案的主要目的不在于为国际组织的地位制定准则，而是为有一个或一个以上国际组织作为成员的条约的体制订立准则。本条款草案准备适用于这类条约，而不论有关各组织的地位为何。

(21) 应注意到所拟定义的另一个极为重要的后果。本条款草案准备适用于有国际组织作为成员的条约，而不论这些组织的宗旨是比较一般性还是比较专门性，不论它们具有全球性还是区域性，也不论获准加入这些组织的情况是比较开放还是比较受限制，本条款草案准备适用于一切国际组织的条约。

(22) 然而，委员会曾经考虑，是否不应以一个组织的“政府间”性质以外的其他性质来对国际组织这一概念下定义。在对本条款进行二读时，有几国政府也有此看法⁵⁸⁶。委员会在进一步讨论过这一问题之后，决定保留早先的定义，因为该定义已足能符合本条款草案的目的；一个国际组织要就是有能力至少缔结一项条约，在这种情况下，本条款草案的各项规则将适用于该组织，要就是徒有名义而不具备这一能力，在这种情况下也就无须明文规定本条款草案不适用于该组织了。

(23) 同《维也纳公约》相比较，第1款(j)项是一条新规定。鉴于本条款草案中数次提到一个国际组织的规则，为“组织的规则”一词下定义也许会有帮助。有人特别提到最近在《关于国家在其对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》中的定义（第1条，第1款(34)项）。⁵⁸⁷ 委员会因而通过了本项的草案，本项

⁵⁸⁶ 参看 A/CN.4/L.311, 第171段和 A/CN.4/339/Add.7, 第四节, 第1段。

⁵⁸⁷ 见上文注582。

中的定义与该公约中的定义逐字相同。

(24) 但是，委员会花了相当一段时间来讨论一个问题，即涉及组织本身法律的称谓问题，或被称为一国的“国内法”以及委员会称之为一个国际组织的“规则”等一套法律的问题。委员会最后对该定义未作更动。如果要采用一个组织的“内部法”这个提法，就会出现一些问题，因为，虽然该法律有其对内的一面，但在其他方面还有国际性质。如果不提到“组织的……组织法文件”，定义本身就不够完备；它还必须提到组织本身所确立的箴规，但用来表示这一箴规的术语则因组织而异。因此，虽然可以使用某种抽象理论性的词句对这一箴规采取一般惯用的表达方式，但委员会仍然选用了描述方式，采用了“决定”和“决议”等词；“尤”字的使用即表明：通过一项“决定”或一项“决议”只不过是足以导致“组织的规则”的正式行为的一个例子而已。形容词“有关”一词的作用就是强调：并非所有的“决定”或“决议”都可导致规则，而只有在这一方面有关的“决定”或“决议”才可如此。最后，还提到了“确立的惯例”。这一点再度引起各国政府和各国际组织的议论。⁵⁸⁸ 大多数国际组织经若干年之后，的确有一些成为其规则组成部分的惯例。⁵⁸⁹ 但是，这里提到惯例，绝不表示惯例在一切组织中享有相同的地位；与此相反，各组织在这一方面各有其特点。同样地，委员会在提到“确立的”惯例时，只打算排除那些不确定的或有争论的惯例；它并不打算将惯例冻结在某一组织历史上的特定时刻。各组织在维也纳条约法会议（1969年）和关于国家在其对国际组织关系上的代

⁵⁸⁸ 例如，可参看 A/CN.4/339/Add.7 号文件。

⁵⁸⁹ 这是国际法院就安全理事会常任理事国在该机构表决时弃权的作用所表示的看法，《南非不顾安全理事会第276（1970）号决议继续存在于纳米比亚（西南非洲）对各国的法律后果，咨询意见，国际法院报告1971年》，第22页，第22段。

表权问题的维也纳会议（1975年）上曾强调过这一点。⁵⁹⁰

（25）第2条第2款将《维也纳公约》第2条第2款的适用范围扩及国际组织，但根据上述“组织的规则”一词的使用而作了调整。

第3条

不属本条款范围的国际协定

本条款不适用于：

- （一）当事方为一个或一个以上国际组织和一个或一个以上不是国家或国际组织的国际法主体的国际协定；或
- （二）当事方为一个或一个以上国家、一个或一个以上国际组织和一个或一个以上不是国家或国际组织的国际法主体的国际协定；或
- （三）一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间或国际组织相互间所缔结的非书面国际协定，

但此一事实并不影响：

- （a）此类协定的法律效力；
- （b）对此类协定适用本条款所载依照国际法即使本条款不加规定亦应适用于此类协定的任何规则；
- （c）对国家和国际组织间或国际组织相互间以亦有其他国际法主体为当事方的国际协定为基础的关系适用本条款。

评注

（1）毫无疑问的是，有必要依照《维也纳公约》第3条的方式来保证某些不属本

⁵⁹⁰ 《1972年……年鉴》，第二卷，第106页和107页，A/CN.4/258号文件，第51段；并参看本报告附件二。

条款范围的国际协定的国际法地位。这里只需指出，一个国际组织同一个既非国家又非国际组织的实体缔结国际协定，并不是一件不平常的事。可以一提的是罗马教廷同国际组织缔结的协定（如果梵蒂冈城被认为不具备国家的特性的话）。同样不成疑问的是，红十字会国际委员会同国际组织缔结的协定（诸如在世界粮食方案下同欧经共同体缔结的协定）确实得受国际法的制约。这一类例子又见于世界人道主义法律的演变及其为尚未构成国家的实体而扩大适用范围的情况，将来甚至会一个或一个以上国际组织、一个或一个以上国家和一个或一个以上既非国家也非国际组织的实体之间缔结协定的情况。

(2) 另一方面，没有必要过分详尽地评述一个或一个以上国家同或一个以上国际组织所缔结的非书面协定的经常性和重要性。以下这点也许会有一些疑问，即在一个只留有简要记录的会议上由一个国家采取主动、一个国际组织表示接受从而达成的协定是否为书面协定；还须铭记的是，各组织之间的许多协定往往就是会议或协调委员会的逐字记录中制定的。最后，电信的发展必然会造成非书面国际协定激增的情况，协定的主题则可以由维持和平至干预经济市场不等，因此，甚至已有人对这类协定有时被认为遭到滥用的情况表示了不满。但是，即使这种意见在某些情况下被认为有所根据，缔结这类协定的需要也不会受到影响。各个组织可依照本草案第6条的规定而对非书面协定的体制加以安排，从而使各机构均不逾越该组织的有关规则所赋予该机构的权限。

(3) 因此，委员会认为应当要有《维也纳公约》第3条(a)、(b)和(c)项一类的规定，以供某些协定利用。第3条草案采用了该公约上述各项的案文，但(c)项作了显然必要的更动，这是因为《维也纳公约》的范围有别于本条款草案的范围之故。

(4) 另一方面，为适用(a)、(b)和(c)等项中的规则的协定下定义，则可能会出现。委员会认为，为求明确起见，应当把这类协定一一列举出来；委员会未采用一般惯用方式，因为这种方式虽然在形式上较简洁，但比较不明确；因此，委员会在第3条草案的(一)、(二)和(三)项中将这些协定分成不同的类别而列举出来；“协定”

一词的一般性意义意味着第(一)类和第(二)类，包括了书面协定和非书面协定。

(5) 对(一)、(二)和(三)项中所指的三种类别加以审查时会发现委员会将国家间的书面协定或非书面协定和既非国家又非国际组织的实体间的书面协定或非书面协定排除在外。委员会认为，有了《维也纳公约》以后，已无须重申国家间的一切形式的协定须受国际法的制约了。既非国家又非国际组织的实体间缔结的协定，其性质参差不齐，无法构成一大类别；有关的国际惯例为数还很少，也无法从中归纳出特征，因而不能构成一大类别。

(6) 委员会在第三十三届会议上审查了本条款的较短一种案文之后，虽然认为本草案的用词过于繁琐，但为求明确起见，仍决定予以保留。委员会决定将“一个或一个以上不是国家或国际组织的实体”改为“一个或一个以上不是国家或国际组织的国际法主体”。《维也纳条约法公约》中使用了“国际法主体”一词，该词在该公约中特指国际组织。委员会在一读时避而不用这一名词，以免讨论目前是否有不是国家或国际组织的国际法主体这一问题。但是在进行二读时发现“实体”一词过于含混，并有可能包括了任何私法主体，诸如协会或社团等；本条款的范围如此一扩大，有可能引起各种各样的问题。目前这种只提国际法主体的方式在范围上小得多，可引起讨论的余地极为有限。

第 4 条

本条款不溯既往

在不妨碍本条款所载依照国际法即使依照本条款不加规定亦应适用于一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间或国际组织相互间的条约的任何规则的适用的情况下，本条款只在本条款对该等国家和该等国际组织生效后才适用于此等条约。

评注

除了因第1条草案而必须作出更动以外，本条款与《维也纳公约》第4条的案文完全相同。“生效”一词为暂用性质。委员会目前不希望就本条款草案的最后形式采取立场。“生效”一词基本上是指条约而言，如果本条款草案不以公约形式体现出来，就必须对该词加以修改。委员会在二读完毕后必须就草案的最后形式问题提出它的看法；但是，大会将对这个问题作出最后决定，因此，这个问题仍然可以讨论。此外，从字面上看来，这一段文句有可能被解释为意味着：为求能对国际组织生效起见，本条款草案必须载入一项这些国际组织为其当事方的公约。但是，“生效”一词的使用，并不表示委员会要在现阶段审议国际组织是否应成为载有拟议的条款的一项公约的当事方这一问题。

第5条

设立国际组织的条约和在国际组织内通过的条约

本条款适用于设立国际组织的任何条约和在国际组织内通过的任何条约，但不妨碍该组织的任何有关规则为限。

评注

(1) 委员会在对本条款草案进行一读时同意特别报告员的意见，即无须列有类似于《维也纳公约》第5条的一项条款。

(2) 对本问题进行审查后，委员会得到如下的结论，即：尽管这一规定的实质内容只适用于仍然相当罕见的情况，但这样的规定也许不是毫无作用；因此，委员会通过了第5条草案，该草案与《维也纳公约》第5条的案文完全相同。现在，必须对因“条约”一词在两个案文中各具特定意义而造成的差异加以阐明和评论。

(3) 首先，第5条草案的规定使本条款草案有可能适用于一个有另一组织作为其成员的组织的基本约章。除了一个组织以准成员身分而在另一组织中享有特殊地位以外⁹⁹¹，上述情况在目前虽不能说从未出现过，但也极为罕见；尽管如此，没有理由认为今后不会出现这类情况。但是，委员会认为没有必要为了照顾到这类情况而修改“国际组织”一词的定义，因为这类情况最多不过是一个基本上属于政府间性质的组织接纳一两个其他国际组织作为成员而已⁹⁹²。委员会没有审议一个国际组织可能纯由国际组织作为其成员这一假想情况。

(4) 其次，第5条草案将草案的范围扩大到适用于在国际组织内通过的条约。主要是在有另一国际组织作为其成员的国际组织内通过一项条约时，才会出现这一情况。但是，也有可能出现以下的情况，即一个全体成员均为国家的国际组织通过一项旨在由国际组织或一个或一个以上国际组织和一个或一个以上国家缔结的条约。第5条在提到“通过条约”时，似乎是指通过条约的案文；例如，可以想象联合国大会内可能通过一项条约的案文，尽管其后可能邀请某些组织成为该项文书的当事方。⁹⁹³

⁹⁹¹ 参看上文第2条评注第(18)段。

⁹⁹² 这种情况类似于第9条在“国家间国际会议”方面所考虑的情况。

⁹⁹³ 在最后通过第5条草案之后，也有可能解决其他种种问题，包括在第20条草案中加入一项类似于《维也纳公约》第20条第3款的规定的规定的问题。委员会在一读时没有加入这一规定。见下文第20条评注第(3)段。

第二部分

条约的缔结和生效

第1节 条约的缔结

第6条

国际组织缔结条约的能力

国际组织缔结条约的能力依该组织有关规则的规定。

评注

(1) 当委员会首次讨论关于国际组织的缔约能力的条款的问题时，各成员对此事项是有分歧的；他们对此问题表达了不同的，种种区别细微的看法。稍微加以简化后，这些观点可以归纳为两大类。第一种观点认为，这种条款有多少用途是值得怀疑的，或者只能说，一个组织的缔约能力只取决于该组织的规则。第二种观点认为，该条款至少应提到，国际法为这种能力规定了原则；因此，至少有某些委员会成员认为，就条约而言，国际组织的能力的规定是一般法律规则，只有规约文书中的明文限制性规定才可加以修改。

(2) 委员会为第6条最后通过的条文是基本上根据此条款决不应被视为具有决定国际组织在国际法中的地位的目的和作用的认知而达成的折中的结果；该问题仍未解决；拟议的条文和把一般国际法作为国际组织的能力的根据的观点以及和与之相反的观点都能配合。第6条的目的仅仅在于规定一项关于条约法的规则；该条表明，为了国际组织为其当事方的条约制度这个唯一的目的，应按照什么规则来评价缔结条约的能力。

(3) 不过在此范围内，第6条仍是极为重要的。它反映出，每一个组织具有其自己独特的法律形象，这点从各组织在缔结国际条约方面具有各自的能力特别能

够看得出来。因此，第6条采纳了本条款草案第2条第2款已经规定的“任何国际组织的规则”的基本概念。此外，第6条中在“该组织”和“规则”之间加上了“有关”这个形容词是因为，第2条第2款是关于“任何组织”的全部“规则”，而第6条仅仅是关于其中的某些规则，即其中与如何决定该组织的能力的问题有关的规则。

(4) 这自然会引出关于某一组织的能力方面的“有关规则”的性质与特征问题；或许有人会想以一般性的措词来回答这个问题，特别是有关惯例所起的作用。那样做显然是第6条草案具体规定“国际组织缔结条约的能力依该组织有关规则的规定”所要防止的错误。

(5) 应该清楚地认识到：关于惯例，特别是有关国际组织缔约能力的惯例，可以发挥多大的创造性作用的问题，无法就所有国际组织提出千篇一律的答案。这个问题还取决于“该组织的规则”；事实上，它取决于其中属于最高范畴的规则——在某种程度上成为该组织的组织法的以及特别是规定了组织规则的来源的那些规则。在理论上，我们可以设想，通过一套严格的法律架构，一个组织可以把惯例排除在其规则的来源之外。甚至不需要推得这么远，我们必须承认，就惯例在关于它们缔结国际协定的能力等事项上所起的作用和它所采取的形式而言，各国际组织彼此之间有很大的差别。这是不足为奇的；惯例在象在各方面都面临关系全人类未来的各种基本问题的联合国那样的组织中所起的作用与它在一个在有限的部门内从事不怎么重要的业务活动的技术性组织中所起的作用是不能相提并论的。基于这些理由，第6条没有提到惯例；按照第2条第1款(j)项的定义，惯例包括在“该组织的规则”内，并通过它发挥作用，而其作用是因组织而异的。

(6) 这些考虑应该可以澄清在其他范围内国际组织十分关切的另一个问题，⁹⁹⁴但就本条款草案而言，该问题是不会引起误解的。譬如在缔结条约的能力这类依

⁹⁹⁴ 参看《1972年……年鉴》，第二卷，第186至187页，A/CN.4/258号文件，第51段。

各组织规则加以规定的事项方面，毫无疑问可以在编纂的条约对各组织开始生效时才确定这些规则，在保留各组织本身所确认的惯例方面，它所保留的不是条约开始生效时所确立的惯例，而是在各组织的规则容许的范围内，依惯例修改或补充各组织的规则的能力。因此，第6条没有对各组织强加上一套对它们并不合适的统一的限制，而是确认了各组织有权决定自己的法律形象。

(7) 最后，严格地说，第6条可以在头一款中重述《维也纳公约》第6条所定的规则：“每一国家皆有缔结条约之能力”。但有人觉得，这种提醒条款是不必要的，因为第6条的整个份量是集中在国际组织上面的。

第7条

全权证书和授权证书

1. 一个人如有下列情形，视为有权代表一国议定或证实一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约案文或表示该国同意接受条约约束：

(a) 他出示适当的全权证书；或

(b) 从惯例或其他情况看来，该人无需出示全权证书，亦视为有权为此等目的代表该国。

2. 下列人员由于所任职务，无需出示全权证书，亦视为有权代表其国家：

(a) 国家元首、政府首脑及外交部长：执行有关缔结一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约的一切行为；

(b) 国家出席有国际组织参加的国家间国际会议的代表团团长：议定国家和国际组织间的条约案文；

(c) 国家派驻国际组织的机关的代表团团长：议定在该组织内通过的条约

案文：

(d) 常驻国际组织代表团团长：议定派遣国和该组织间的条约案文；

(e) 常驻国际组织代表团团长：签署，或事后尚待核准地签署派遣国和该组织间的条约，如果从惯例或其他情况看来，常驻代表团团长无需出示全权证书，亦视为有权为此等目的代表其国家。

3. 一个人如有下列情形，视为有权代表一国际组织议定或证实条约案文：

(a) 他出示适当的授权证书；或

(b) 从惯例或其他情况看来，该人无需出示授权证书，亦视为有权为此等目的代表该组织。

4. 一个人如有下列情形，视为有权代表一国际组织传达该组织同意接受条约约束：

(a) 他出示适当的授权证书；或

(b) 从惯例或其他情况看来，该人无需出示授权证书，亦视为有权为此一目的代表该组织。

评注

(1) 本条文草案头两款是关于国家代表的，后两款是关于国际组织的代表的。前者的规定仅涉及一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约；而后者涉及草案第2条，第1款(a)项所指的条约，即一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约和国际组织相互间的条约。

(2) 在国家代表方面，草案大致依照1969年《维也纳公约》第7条：这些代表通常需要出示“适当之全权证书”以代表该国议定或证实一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约案文或表示该国同意接受条约的约束。但这

项规则是有例外的。首先，象《维也纳条约法公约》那样，惯例或其他情况可以使一个人被视为有权代表某国，尽管事实上他没有出示全权证书。

(3) 其次，象《维也纳条约法公约》那样，某些人员由于所任职务而被视为有权代表其国家。但必须对《维也纳条约法公约》中列举的这类人员作出某种程度的改动。国家元首和外交部长方面（第2款(a)项）没有改动，但对于其他代表则作了一些修正。第一，1969年《维也纳公约》关于“使馆馆长为议定派遣国和驻在国间条约约文”的第7条第2款（乙）项是不需要的，因为它无法适用于本条文草案。此外，不但需要考虑到1975年3月14日《关于国家在其对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》⁹⁵所体现的《维也纳公约》的某些进展，而且还要考虑到由于所任职务而影响到某些国家代表的种种限制。

(4) 第2款(b)项 本条文草案因此是与《维也纳公约》关于国际会议的第7条第2款(c)项相对称的，但它根据《国家代表权公约》第44条，以“出席国际会议的代表团团长”等更精确的字眼代替了后者“国家派往国际会议……之代表”等字。由于第9条的启发，本条进一步精确地指出出席的会议须为“有国际组织参加的”国家间会议。

(5) 第2款(c)项是关于国家派驻国际组织的机关的代表团团长的，本项限制他们仅能在议定一个或一个以上国家和他们所派驻的组织的机关之间的条约案文这一种情形下，可以不出示全权证书。因为他们的职务不超出该组织的范围。

(6) 最后，关于派驻国际组织代表团，没有采用《维也纳公约》中所用的“国家派驻国际组织之代表”等字，而采用了《国家代表权公约》中所用的“代表团团长”一词。本条文草案第2款(d)项和(e)项是以后一项文书第12条第1和第2款为根据的，它们包含了国家代表们就此事项拟订的最新规则。常驻国际组织的代表团团长由于他们的职务，有权议定派驻国和该国际组织之间的条约案文。他们

⁹⁵ 参看上文注582。在本章内，本公约将被称为“国家代表权公约”。

也可能有权签署，或尚待核准地签署派驻国与该国际组织之间的条约案文，但只有在按照惯例或其他情况下才能这样做。

(7) 国际组织的代表方面引起了新的问题，首先是原则的问题。 对于一个组织的代表需要象国家代表那样，以适当文件证明他有权为执行某些与缔结某一条约（议定或证实条约案文，同意接受条约约束等）有关的行为的目的，代表该组织的问题；我们应该制定某种规则吗？ 委员会对这个问题的回答是肯定的，因为在就国家间条约已经普遍确立了某种规则的时候，国际组织是没有理由不遵守这类规则的。 在国际组织的惯例中，为此目的，的确一般都不使用正式文件。 目前国际组织缔结的条约大多是双边条约，或限于当事方很少的条约；在缔结之前它们会交换信件，通常都会毫无疑问地确定谁将代表该组织执行与缔结（最广义的缔结）条约程序有关的某些行为。 在其他情形下，该组织的最高级干事（《国家代表权公约》第85条第3款所述“组织的行政首长”）联同他的直接副手通常实际上都被认为有权代表该组织，而无需出示其他证明文件。

(8) 但是这些考虑不应掩盖以下事实，即对于体制结构比较复杂的组织，为以上目的有必要制订正式文件。 此外，本条文草案还规定，经有关国家同意，国际组织可以加入主要由国家组成的国际会议上所制定的条约（第9条）；在此情形下，组织应遵守适用于国家的规则似乎是十分恰当的。 但是因而加诸于国际组织的一般性义务必须尽量富有伸缩性；而且，所有有关各方都接受的惯例，即作出任何适当安排的惯例都应该具有效力；第3款(b)项和第4款(b)项达到了这些目的；它们对国际组织的代表权采用了国家代表权方面所接受的规则。 但是，委员会并不认为因为一个人在某国际组织的职务的理由而可以使他不需要提出文件，证明他有权在执行与缔结（最广义的缔结）一项条约有关的行为上代表该组织。 如果我们要避免无法处理的复杂局面，本条文草案，不象《国家代表权公约》，必须适用于所有组织；而国际组织，作为一个整体，显示出了各种结构上的分歧，使它们不可能成为一般规则的对象。

(9) 这种看法得到了其他各种因素的支持。已经提到过，在制定条约方面，没有一个组织具有与国家相同的能力；按照第6条草案，每一个组织的能力是有限的。我们可以用适当的措词来确定这些差别；如果对照国家代表的权力限制，就可以阐明国际组织的代表的权力是有限的。因此，就如上文关于第2条的评注所说明的，该条第1款(c)项规定“全权证书”一词限于指国家代表出示的文件，而第1款(c)之二项)规定“授权证书”则指国际组织代表出示的文件。

(10) 此外，关于国际组织的代表，委员会觉得必须对条约案文的议定和证实以及同意接受条约约束加以区分；本条草案第3款和第4款分别处理了这两种情况。关于条约案文的议定和证实，提议中的条款与第1款(a)项关于国家代表的规定相当。然而，在同意接受条约约束方面，《维也纳公约》和本条草案第1款都规定了“一个人……视为有权代表一国……表示该国同意接受条约约束”的情况。上文第2条的评注第(11)段已说明过，委员会在一读时认为，对于国际组织的代表最好用“传达”这个动词。

(11) 委员会第三十三届会议决定，第7条条文草案虽然很繁复，但仍应保留。书面评论注意到国家代表表示该国同意接受条约约束，而国际组织的代表则传达该组织同意接受条约约束两者用字上的差别。⁵⁹⁶ 委员会希望提请大家注意这个细微的差别，但也绝不能过份夸大这项差别。在国际组织方面，该组织接受约束的意图往往不是来自让其他当事方或保管者得知这项意图的人员，而是来自其他机关；在这种情况下，该项人员是在“传达”这项意图。但必须留出余地，在某些情况下，“传达”这项意图的人员也可能有权不与其他机关协商，就接受约束的意图的内容，作出决定。⁵⁹⁷ 因此，在没有理由不加使用的时候，对于各组织的代表也使用了“表示”这个词（第11条及以下各条）。

⁵⁹⁶ 见A/10393号文件，第178段，和A/CN.4/339/Add.5号文件，第4段。

⁵⁹⁷ 关于这一点，参看联合国书面评论，A/CN.4/339/Add.5号文件，第4页，第4段。

(12) 然而，委员会不认为可以规定一个组织的执行首长应具有象国家元首，政府首脑及外交部长代表国家的权力，而能代表组织缔结条约，虽然有些评论建议它应该如此规定。⁹⁸ 一个人是不可能“授权”给自己的；事实上，各组织中都有一个人负责“授权”给其他人，而不授予自己任何权力。⁹⁹ 但必须坚持下列原则，即每一个组织具有独特的结构；它应根据自己的规则，决定负责在无须授权证书的情况下代表该组织或在必要时，授权给他人的人的能力，地位和头衔。

第 8 条

未经授权所执行行为的事后确认

依照第 7 条规定不能视为获授权代表一国或一国际组织缔结条约的人所执行的有关缔结条约的行为，非经该国或该国际组织事后确认，不发生法律效力。

评注

这一条沿用《维也纳公约》的相应案文，仅按照本条款草案的主题作出必要的改动。

第 9 条

案文的议定

1. 除依第 2 款的规定外，条约案文应以所有参与草拟案文的国际组织或所有国家和组织的同意见定。

2. 一个或一个以上国际组织参加的国际会议上，国家和一个或一个以上国际组织间的条约案文应以出席并参加表决的与会者三分之二票数议定，除非出席并参加表决的与会者以同样多数决定适用另一规则。

⁹⁸ A/CN.4/339, 第 12 页。

⁹⁹ A/CN.4/339/Add.5 第 3 页, 第 2 段。

评注

(1) 《维也纳公约》的相应条款规定，在“国际会议”上议定条约案文的情形除外，条约案文应以所有参加草拟案文国家的同意议定。但是它没有给“国际会议”下一个定义。不过一般的意见一向认为，“国际会议”一词是指一种较为公开和一般性的会议，参加会议的国家中有一个或一个以上对于受条约约束没有给予最后同意，其他国家则认为同意受条约约束是条约生效的先决条件。

(2) 本条款草案有很多特点都是由国际组织的特点引起的。首先，《维也纳公约》第9条第1款提到“所有参加草拟约文国家”；这个词在仅指国家而言的时候意义很明白，因此没有为它下定义。在涉及组织时，只可能将那些以与国家同等的地位参加草拟工作的组织视为参加草拟约文的“组织”，因此，在草拟案文的工作中只发挥筹备或咨询的作用的组织不算在内。

(3) 委员会在审查国际组织在国际社会的发展过程中的可能地位时，必须决定一个会议是否可能只有国际组织参加。这种假定虽然很特别，但是不能排除；例如，国际组织可能设法通过国际会议解决一些问题，或是至少将一些有关国际公务员制度的安排加以划一。但是有人认为，即使有这种可能性，每个组织同其他组织相比较，都具有它自己的特性，因此没有什么理由将第9条第2款的规定适用于这种“会议”。按照上述条款草案，只有国际组织参加的“会议”，在条约案文的议定上，适用第1款的规定：除非作出无须一致同意的规定，否则案文应由所有参与草拟案文者议定。

(4) 需要适用与《维也纳公约》第9条第2项的规定相应的规定的唯一特别假设情况是，一种符合《公约》意义的国家间会议，有一个或一个以上的国际组织参加，以议定这些国家同该国际组织或有关组织之间的条约案文。在这种情况下，应当适用《维也纳公约》案文中有关三分之二多数的规定，这种三分之二多数是指所有参加者——包括参加国家和参加国际组织——的三分之二多数。这是本条款草案第2款的目所在。要是没有这样的规定，参加会议的国家如果决定邀请一两个国际

组织以与它们本身同等的地位参加会议，就无法援用《维也纳公约》第9条第2款的规定；那时，为了议定条约案文，或是为了议定规则据以议定条约案文，除了遵守一致同意的规则以外，别无选择办法。委员会提议第9条草案第2款，目的不在于建议一个或一个以上的国际组织参加国际会议草拟条约的工作，因为这个问题必须斟酌个别情况，而且必须由有关国家决定。委员会只希望为这种可能性作出规定。至少在一些情况下，可能邀请海关和经济工会以这种身分参加国际会议条约的草拟工作。委员会也不希望将第2款的规定解释为妨害到国际会议议定自己的议事规则的自主权，国际会议可能为议定一项条约的案文另行拟订一项议事规则，也可能想要弥补有关这个问题的议事规则的任何缺陷。

(5) 委员会在二读时修改了第9条的措词，使它更为明确，但是所有实质性的规定保持不变：我们注意到第1款（象《维也纳公约》第9条一样）规定“条约案文的议定”。此外，由于对条款草案规定的两类条约加以区分，而使案文草拟的“参与者”的身分更为明确：

“条约案文应以所有参与草拟案文的国际组织或国家和组织的同意议定……”

第10条

案文的证实

1. 一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约案文依下列方法确定为作准定本：

(a) 依案文所载或参与草拟案文国家和国际组织所协议的程序；或

(b) 如无这种程序，由这些国家和国际组织的代表在条约案文上或载有案文的会议最后文件上签署，作尚待核准的签署或草签。

2. 国际组织间的条约案文依下列方法确定为作准定本：

(a) 依案文所载或参与草拟案文国际组织所协议的程序；或

(b) 如无这种程序，由这些国际组织的代表在条约案文上或载有案文的会议最后文件上签署，作尚待核准的签署或草签。

评注

本条款草案大致沿用《维也纳公约》(第10条)的相应案文，只是为了反映所涉两种不同的条约而有一些不同的说法。第2款末尾简略地提到只有国际组织参加的会议，应视为对例外情况的规定。已在第9条的评注中对这类情况加以说明(参看对上面第9条的评注第(3)段)。

第11条

确定同意接受条约约束的方式

1. 一国同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约约束，以签署、交换构成条约的文件、批准、接受、赞同或加入或任何其他议定的方式表示。

2. 一国际组织同意接受条约约束，以签署、交换构成条约的文件、正式认可行为、接受、赞同或加入或任何其他议定的方式确定。

评注

(1) 本条款草案第1款，在一国同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约的约束方面，列举了《维也纳公约》第11条中对国与国间的条约所规定的各种表示同意接受约束的方式。

(2) 列举国际组织同意接受它打算加入的条约约束的各种方式则较为困难。但是国际组织在同意签署、交换构成条约的文件、接受、赞同或加入方面，没有什么困难。委员会认为，对国家使用的原则——也就是在这一系列方式之后加上“任何其他议定的方式”——也同样可以适用于国际组织。这种联合国条约法会议所采取的方式有着重大的意义，因为它使表示同意接受条约约束的方式具有很大的灵活性；这

种给予国家，并提议给予国际组织的自由，也同措词有关，因为《维也纳公约》列举了表示同意接受条约约束的方式，但是没有为这些方式下定义。实践显示，由于缔结的条约数目越来越多，很需要这种灵活性，没有理由拒绝给予国际组织这种惠益。

(3) 第11条反映了上面第2条的评注中所说明的决定，即对国家表示同意接受条约约束的一种方式使用“批准”一词，对国际组织表示同意接受条约约束的类似方式使用“正式认可行为”这个新词（参看上面第2条第1(b)款和第1(b之二)款）。

(4) 委员会第三十三届会议在本条款二读时作出结论说，一读时通过的案文的提法是，对条约的约束，国家是“表示”同意，国际组织则是“给予”同意。没有任何令人信服的理由维持这种区别。因此，二读通过的案文在这方面使用了一致的措词。下列各条款反映了这种变动。

第12条

以签署确定同意接受条约约束

1. 在以下情况，一国同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约约束，以该国代表的签署表示：

(a) 条约规定签署有此效果；

(b) 参加谈判国家和谈判组织协议签署有此效果；或

(c) 从该国代表全权证书可以看出，或于谈判时已表示，该国有意使签署有此效果。

2. 在以下情况，一国际组织同意接受条约约束，以该组织代表的签署确定：

(a) 条约规定签署有此效果；

(b) 谈判组织或谈判国家和谈判组织协议签署有此效果；或

(c) 从该组织代表授权证书可以看出，或于谈判时已确定，该组织有意使签署有此效果。

3. 为第1和第2款的目的

(a) 如经确定谈判组织或谈判国家和谈判组织有此协议，案文的草签构成签署；

(b) 一国或一国际组织代表所作的尚待批准的签署，如经该国或该组织确认，即构成正式签署。

评注

(1) 第12条相当于《维也纳公约》第12条，基本上对国家和国际组织作出同样的规定。由于“全权证书”（第1(c)款）和“授权证书”（第2(c)款）之间的重要区别，委员会认为应当对国家和组织分别作出规定。

(2) 一读阶段对国家和组织的其他地区分包括不给予国际组织第1(b)款所给予国家的权力。委员会作出结论说，如果条约中没有作出有关规定，但是参加谈判的组织或国家和组织协议签署有此效果时，没有充分的理由不让国际组织以签署表示接受条约约束。在这方面，可以指出，对“谈判组织”一词应有一项了解，即任何组织，只能按照该组织的有关规定表示同意接受条约约束。

(3) 最后，委员会在二读时决定参照《维也纳公约》相应条款的案文，以较明确的“谈判组织或谈判国家和谈判组织”一词取代较不明确的“参加谈判者”一词。

第13条

以交换构成条约的文件确定同意接受条约约束

在以下情况，国际组织或国家和国际组织同意接受以彼此间交换的文件构成的条约约束，以该等文件的交换确定：

(a) 文件规定文件的交换有此效果；或

(b) 这些组织或这些国家和国际组织协议，文件的交换有此效果。

评注

(1) 本条款草案除了按照条款草案的主题作出必要的改动外，沿用《维也纳公约》第13条。本条款草案反映出，一项条约如果有两个以上的缔约方，也可以由交换的文件构成。但是目前很少发生这种情况。

(2) 一读通过的案文分为两款，第1款规定一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约，第2款规定国际组织间的条约。委员会在二读时决定简化这项条款，将两款合并为一款，适用于两类条约。

第14条

以批准、正式认可行为、接受或赞同确定同意接受条约约束

1. 在以下情况，一国同意接受条约约束，以批准表示：

- (a) 条约规定以批准方式表示同意；
- (b) 谈判国家和谈判组织协议需要批准；
- (c) 该国代表已对条约作须经批准的签署；或

(d) 从该国代表全权证书可以看出，或于谈判时已表示，该国有意对条约作须经批准的签署。

2. 在以下情况，一国际组织同意接受条约约束，以正式认可行为确定：

- (a) 条约规定以正式认可行为确定同意；
- (b) 谈判组织或谈判国家和谈判组织协议需要正式认可行为；
- (c) 该组织代表已对条约作须经正式认可行为的签署；或

(d) 从该组织代表授权证书可以看出，或于谈判时已确定，该组织有意对条约作须经正式认可行为的签署。

3. 一国以接受或赞同方式确定同意接受条约约束，或一国际组织以接受或赞同方式确定同意接受条约约束其条件与适用于批准或正式认可行为者相同。

评注

(1) 本条款草案分别在第1款规定国家对一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约约束的同意，在第2款规定国际组织对第2条第1(a)款所界定的条约——也就是一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间的条约，和一些国际组织间的条约——约束的同意。对于国际组织的“正式认可行为”一词的使用问题，前面已经讨论过，⁶⁰⁰ 因此无须提出任何评论。仅须注意，至少按照法文的说法，本条款标题的措词表明，“正式认可行为”（“un acte de confirmation formelle”）一词表达一种行为，到目前为止，国际上对这种行为还没有任何获得一般接受的提法。

(2) 除了就其他条款已予说明的少数文字上的改动外，⁶⁰¹ 委员会1981年的会议基本上保留了一读通过的案文。

第15条

以加入确定同意接受条约约束

1. 在以下情况，一国或一国际组织同意接受条约约束，以加入表示：

(a) 条约规定该国或该组织可以加入方式表示此种同意；

(b) 谈判组织或谈判国家和谈判组织协议该国或该组织可以加入方式表示此种同意；或

(c) 所有当事方其后协议该国或该组织可以加入方式表示此种同意。

⁶⁰⁰ 参看对上面第2条的评注，第(8)和第(9)段。

⁶⁰¹ 参看对前面第11条的评注第(4)段和对第12条的评注第(3)段。

评注

第15条草案沿用《维也纳公约》第15条的规定。由于设法简化了一读通过的案文，将该案文分别规定本条款草案所涉两类条约的两款合并为一款，而产生了目前的形式。由于目前的规则对两类条约都适用，而不再加以说明。委员会一名成员在通过综合案文时弃权，因为他认为，一项条约如果纯由国际组织缔结，就无法设想国家后来加入该条约。也有人认为，本草案不应规定这类情况，因为《维也纳公约》没有对国际组织加入纯由国家缔结的条约的相应情况作出定定。二读通过的第15条案文显示出先前对其他条款作出的类似改动。⁶⁰²

第16条

批准书、正式认可书、接受书、赞同书或加入书的交换、交存或通知

1. 除条约另有规定外，批准书、正式认可书、接受书、赞同书或加入书依下列方式确定一国或一国际组织同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约约束。

- (a) 由缔约国和缔约国际组织互相交换；
- (b) 将文件交存保管机关；或
- (c) 如经协议，将文件通知缔约国和缔约国际组织或保管机关。

2. 除条约另有规定外，正式认可书、接受书、赞同书或加入书依下列方式确定一国际组织同意接受国际组织相互间条约约束：

- (a) 由缔约国际组织互相交换；
- (b) 将文件交存保管机关；或
- (c) 如经协议，将文件通知缔约国际组织或保管机关。

⁶⁰² 《同上》。

评注

本条款草案沿用《维也纳公约》第16条的规定，但有两款分别规定本条款草案所涉两类不同的条约。关于正式认可行为，证实这种行为的文书称为“正式认可书”；这个词的用法与第2条第1（b之二）款草案和第11条和第14条草案中的“正式认可行为”一词的用法相符合，因为这些词可以帮助避免同上面已予说明的第8条草案中提到的认可相混淆。⁶⁰³ 它们是为了表达一种行为，而不是为了确定这种行为的名称。

第17条

同意接受条约一部分的约束和不同规定间的选择

1. 在不妨碍第19至23条的情况下，一国或一国际组织同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约一部分的约束，仅于条约许可或其他缔约国和缔约国际组织或其他缔约组织和缔约国同意时有效。

2. 在不妨碍第19至23条的情况下，一国际组织同意接受国际组织间条约一部分的约束，仅于条约许可或其他缔约国际组织同意时有效。

3. 一国或一国际组织同意接受许可在不同规定间作出选择的一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约约束，仅于指明其所同意的规定时有效。

4. 一国际组织同意接受许可在不同规定间作出选择的国际组织间条约约束，仅于指明其所同意的规定时有效。

评注

本条款草案规定《维也纳公约》第17条所涉两种不同的问题。它分为4款，对本条款草案所涉两类条约分别加以规定。

⁶⁰³ 参看对上面第2条的评注。

第18条

不得在条约生效前妨碍其目的及宗旨的义务

1. 一国或一国际组织有义务不从事任何足以妨碍一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约的目的及宗旨的行为：

(a) 如该国或该国际组织已签署条约或已交换构成条约的文件而须经批准、正式认可行为、接受或赞同，但尚未明白表示不愿成为条约当事方的意思；或

(b) 如该国或该国际组织已确定同意接受条约约束，而条约尚未生效，且条约的生效不过度推迟。

评注

本条款草案系延用《维也纳公约》第18条所规定的原则。在本届会议经二读通过的第18条的案文，同第13条和第15条的情况一样，为简明起见将两款并为一款。因此，只提到“条约”，而不形容是那种条约。

第2节. 保留

评注

(1) 即使是国家之间的条约，保留问题一向是一个棘手的和有争议的问题。《维也纳条约法公约》的各项规定也未能解决所有困难⁶⁰⁴。委员会讨论国际组织为

⁶⁰⁴ 参看 P.H. Imbert, Les réserves aux traités multilatéraux: Evolution du droit et de la pratique depuis l'avis donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951 (Paris, Pédone, 1979); 还参看该作者的 "La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord", Annuaire français de droit international, 1978, p. 29.

缔约一方的条约时也遇到一些困难⁶⁰⁵；最后案文所达成的折中并未得到委员会的一致支持⁶⁰⁶。1977年第六委员会对此问题作了广泛讨论，意见分歧很大⁶⁰⁷。1978年和1979年又提及此问题⁶⁰⁸。某些政府和国际组织提出了书面保留⁶⁰⁹。

(2) 审查委员会二读时所作结论的根据以前，应首先考虑是否确实无法找到有关惯例的某些资料，尽管普遍认为不存在这方面的惯例。事实上这种看法并不能完全成立；有若干案例提出过这类问题。当然这些案例的价值是有问题的：所引证的例证是否涉及真正的保留、真正的反对或甚至真正的国际组织？看来保留问题，虽然是一个可以争论的问题，但很难说实际上没有出现过这种问题。

(3) 联合国秘书长给某会员国常驻代表的一份备忘录提出一种很有意思的法律意见⁶¹⁰。该备忘录是关于1947年11月21日联合国大会所批准的“各专门

⁶⁰⁵ 《1975年……年鉴》第一卷，第1348次至第1350次会议，第237—249页；《1977年……年鉴》第一卷，第1429次至1435次会议，第70—103页。

⁶⁰⁶ 委员会一成员国不赞成达成的折中办法；见A/CN.4/L.253。

⁶⁰⁷ 《第六委员会的报告》(1977)，第A/32/433号文件，第169—178段。有些代表支持委员会提出的折中办法(170段)，有些代表希望对以前注释中预见的界线作更严格的分类(171段)，其他人则要求分类更笼统一些(172段)。

⁶⁰⁸ 《第六委员会的报告》(1978)，第A/33/419号文件，第228段和《议题摘要……》(1979)，第A/CN.4/L.311号文件，第175和176段。

⁶⁰⁹ 见本报告附件二。

⁶¹⁰ 《联合国法律年鉴；1964年》第266页。

机构对《专门机构特权与豁免公约》所提保留的法律立场”⁶¹¹。各国参加此项《公约》时，有时提出保留，若干专门机构“反对保留”；经反复交涉，四个国家撤销所提出的保留。在反对保留时，可以援引上述先例。秘书长的法律意见称：

“惯例……如规定……有权提出与《公约》宗旨相冲突并可导致单方面改变该机构本身特权与豁免的保留，则需经该机构同意后，方可生效。”⁶¹²

由于通常不认为专门机构是1947年《公约》的“当事方”，这一案例能否作为一个国际组织反对一个国家提出的保留的实例，还是可以讨论的。⁶¹³然而，即使各专门机构的这一地位被否定，根据《公约》条款，各专门机构同《公约》各缔约国之间也有明显的联系，就是基于此种联系而提出反对的。⁶¹⁴

(4) 稍后发生的第二件案例不仅涉及对1947年《公约》的保留，而且涉及对1946年2月13日大会批准的《联合国特权与豁免公约》的保留。⁶¹⁵联合国秘书长在给某会员国常驻代表的一封信中，⁶¹⁶更具体地谈到有意加入《公约》，但有一些保留的一个国家的情况。秘书长未使用“反对”一词，但指出某些保留

⁶¹¹ 联合国《条约汇编》第33卷，第261页。

⁶¹² 《联合国法律年鉴，1964年》，第266页，第6段。

⁶¹³ 法律意见认为：“不管每一机构能否在严格的法律意义上作为《公约》的“当事方”，在《公约》条款和效力方面，各专门机构皆享有与缔约国同样法律利益”。（《同上》，第5段）。还参看“关于保留的保管惯例：秘书长的报告”，《……年鉴，1965年》，第二卷，第102页，第A/5687号文件，第23至25段。

⁶¹⁴ 参看特别报告员第一次报告的意见，《……年鉴，1972年》，第二卷，第194页，第A/CN.4/258号文件，注181。

⁶¹⁵ 联合国，《条约汇编》，第一卷，第15页。

⁶¹⁶ 《联合国法律年鉴，1965年》，第234页。

与《宪章》不相容，并力促撤销这些保留。他强调指出如果不顾他的反对而坚持保留，他不得不将此事提请大会注意。他说可拟订一项补充协定，按《公约》第36节“调整”《公约》的条款。这一先例还有另一层意义，《公约》没有关于保留与反对保留的条款，而且各缔约国已提出了许多的保留⁶¹⁷。

(5) 有若干先例涉及欧洲经济共同体，其中至少有一个先例尤为重要。欧洲经济共同体是不少多边公约的当事方，通常规定有明确的特定条件。有些公约禁止保留，或对允许的保留有限制性的规定。另一些公约则没有规定。⁶¹⁸ 欧洲经济共同体已提出这些公约所允许的保留。⁶¹⁹ 1975年11月14日于日内瓦签订的《关于国际公路货运通行证制度下国际货运关务公约》（国际公路货运公约）及附加条款是一个值得注意的案例。⁶²⁰ 该《公约》规定顾客或经济协会可以同所

⁶¹⁷ 由秘书长担任保管者的多边条约 (ST/LEG/SER.D/13)，第35页。

⁶¹⁸ 委员会第二十九届会议工作报告中已列举了禁止保留的例子，《……年鉴，1977年》，第二卷（第二部分），第A/32/10号文件，注458-462。还可参看1979年6月23日于波恩签订的《移栖野生动物公约》，《国际法律资料》，第十九卷，第一号，第15页，它承认“任何区域的一体化组织”都是当事方；第14条对提出保留的权利作了限制，但规定“任何国家或任何区域的经济一体化组织”都可以提出允许的保留。至少有一个国家（苏联）反对提及这些国际组织，而且尚未加入该《公约》。

⁶¹⁹ 1973年3月18日于京都签订的《关于简化及调和关务手续的国际公约》允许某些保留；欧洲经济共同体是当事方，在利用提出保留的权利的同时也曾多次接受“附加条款”。（欧洲各共同体立法公报，第18卷（1975），第L100号，第1页；同上，第21卷（1978），第L160号，第13页；同上，第23卷（1980），第L100号，第27页。

⁶²⁰ 多边条约……（同前），第335页。

有成员国一起或在以后加入《公约》；关于强制性解决分歧的条款是唯一允许保留的条款。保加利亚和德意志民主共和国发表声明如下：

“按第52条第3款所规定的顾客或经济协会有可能成为本《公约》缔约方，保加利亚（德意志民主共和国）对这些协会不承担任何义务”。⁶²¹

共同体（当时的）九个成员国和欧洲经济共同体联合提出一项反对：

“保加利亚（德意志民主共和国）就第52(3)条的声明看来是对该条款的一项保留，虽然《公约》明确禁止提出保留。因此共同体及其成员国认为在任何情况下都不得对其援引上述声明并认为此声明完全无效。”⁶²²

没有必要讨论或甚至审议上述先例所造成的法律问题。这只代表，当《维也纳条约法公约》甚至在国家间关系上，还没有被普遍接受为国际法的习惯规则的时候，国际组织（或至少是同国际组织有某些共同特点的组织）可能被要求注意到与保留有关的问题。这只能说，这些先例，尤其是1947年《专门机构特权与豁免公约》和1946年《联合国特权与豁免公约》的先例，表明在当前实践中由国际组织提出可以说是保留或反对的情况并不是陌生的。

(6) 委员会第三十三届会议对于一读通过的有关保留的条款进行了一次全面审查。委员会对此问题特别注意，一方面是由于此一议题是困难的问题，另一方面也由于在一读时表面化的各成员间的意见分歧和各国政府口头和书面的评论。

(7) 委员会除处理所涉种种困难的起草问题外，还对提出保留的实质问题（《维也纳公约》第19条）进行了长时间的讨论。无疑这是最困难的问题，解决此问题既要有原则性声明，也要承认对原则的各种例外。

(8) 关于原则，可有两种选择，一是将《维也纳公约》第19条授与各国提出保留的自由扩大到各国际组织，或是定出一项一般规定禁止国际组织提出保留。在

⁶²¹ 同上，第335页。

⁶²² 同上，第335页。

这两种情况下，都可用某些适当的例外减轻选择的后果。

(9) 委员会在一读时，曾试图在讨论中出现的赞成自由的原则，和主张禁止的原则两种办法之间谋求一项折中办法，结果规定自由的原则适用于国际组织之间的条约，和由国家提出的保留，但国际组织可否对国家和国际组织之间的条约提出保留，要视情况而定。

(10) 委员会并非所有成员都赞成这一办法，有一个成员根据禁止的原则提出一系列一致的条款。⁶²³

(11) 对一读所通过的条款提出许多意见，尤其认为委员会所划的界线缺乏逻辑性，而且所用的标准也不精确。此外，作为有关提出保留的第19条和第19条之二所达成的折中办法的一项补充，委员会在第19条之三规定了对保留的反对，在《维也纳公约》中没有相应的条款，大家认为该条的规定是无的放矢，晦涩难懂。

(12) 最后，委员会在第19条、第19条之二和之三对上述条约提出一项说明，认为提出保留的条款只适用于多边条约。虽然只有多边条约的保留才有充分意义，但也指出实际上双边条约也有保留的先例，问题是看争端的主题，《维也纳条约法公约》措辞谨慎，对此问题没有表明立场。

(13) 委员会对此问题经过深入审查之后，取得一致意见，选择了一种较一读所通过的更为简单的办法，即在提出保留方面，将国际组织视为国家。

(14) 因此，对于国家与国际组织之间缔结的条约和国际组织之间缔结的条约，《维也纳条约法公约》第19条的规定，现在既适用于国家提出的保留，也适用于国际组织提出的保留。为国家规定的自由提出保留的原则对国际组织也有效；这符合这些组织的愿望，而且看来也符合实际情况。《维也纳公约》第19条第(a)、(b)和(c)项对国家提出保留的自由所规定的限制，无需改动即适用于国际组织。

⁶²³ A/CN.4/L.253。

(15) 委员会一读时所选择的解决办法经此实质性修改后,大大简化了起草工作。国家与国际组织之间的条约与国际组织之间的条约,两者无需再作基本的区分;有时甚至可以不必区分国家和国际组织。 一读通过的第19条和第19条之二归并为一条,即新的第19条;一读通过的第19条之三,曾把对保留提出反对的程序,根据此一反对是某组织提出的或是某国家提出的,以及该条约是国际组织之间的条约,或是一个或一个以上国家与一个或一个以上国际组织之间的条约,而加以区别,由于已失去存在必要而删掉。 由于修改提出保留的各项规定的直接结果,或仅是由于简化用语的缘故,委员会使有关保留的其它条款也大为精炼了,尤其是将第20条、第20条之二和将第23条和第23条之二各自合并为一条。

第19条

提出保留

1. 一国可于签署、批准、接受、赞同或加入一条约时,提出保留,但有下列情形之一者不在此限:

- (a) 该项保留为条约所禁止,或经谈判国家与谈判组织协议决定禁止此项保留;
- (b) 条约仅准许某些特定的保留,而有关的保留不在其内;或
- (c) 凡不属(a)和(b)两款所称的情形,该项保留与条约的目的及宗旨不合。

2. 一国际组织可于签署、正式认可、接受、赞同或加入一条约时,提出保留,但有下列情形之一者不在此限:

- (a) 该项保留为条约所禁止,或经各谈判组织,或经谈判国家与谈判组织协议决定禁止此项保留;
- (b) 条约仅准许某些特定的保留,而有关的保留不在其内;或
- (c) 凡不属(a)和(b)两款所称的情形,该项保留与条约的目的及宗旨不合。

评注

第19条代替一读通过的第19条和第19条之二。 只为明确起见才将该条分成国家和国际组织两款； 两款的规定实质上是一样的。 关于国家的第一款提到“谈判国家与谈判组织”两者，仅在此有别于《维也纳》公约第19条；关于国际组织的第2款，用“正式认可”，而没有用“批准”，而且在(a)项中将国际组织之间的条约同国家与国际组织之间的条约加以区别。

第20条

接受和反对保留

1. 凡为条约明示准许的保留，无须缔约组织或有时为缔约组织与缔约国家事后予以接受，但条约规定需如此办理者不在此限。

2. 如果从条约的目的及宗旨可见，在全体当事方间适用全部条约为每一当事方同意接受条约约束的必要条件时，保留须经全体当事方接受。

3. 凡不属以上两款所称的情形，除条约另有规定外：

(a) 保留经一缔约国或一缔约组织接受，对该接受国或接受组织而言，提出保留的国家或组织即成为条约的当事方，但须条约对保留提出者和接受保留的国家或组织均已生效；

(b) 保留经一缔约组织或一缔约国反对，则条约在提出反对的国家或组织和提出保留的国家或组织间并不因此而不生效力。但提出反对的国家或组织明确表示相反的意思者不在此限；

(c) 一个国家或国际组织表示一个国家或一组织同意接受条约约束而附以保留的行动，一俟至少有另一缔约国或另一缔约组织，或有时为另一缔约组织或另一缔约国接受保留，即发生效力。

4. 为了第2和第3款的目的,除条约另有规定外,如果一个国家在接获关于保留的通知后十二个月期间届满时或至其表示同意接受条约约束之日为止,两者中以较后的日期为准,迄未对保留提出反对,此项保留即视为业经该国家接受。

评注

(1) 如上文所述,第20条是一读通过的第20条和第20条之二合并后的结果。如同《维也纳公约》中的相应条款,该条直接解决接受保留和反对保留的问题,没有涉及在前面几条已经解决的“提出”反对的问题;一读时通过的条款则情况不同,因为其中的第19条之三(现已取消)即解决此问题。

(2) 将现在的第20条同《维也纳公约》第20条作一比较,可发现有两处重大区别⁶²⁴应予评论,还有一些行文上的改变仅予指出就可以了。后一种情况有3(a)项和3(b)项,其中将国际组织与国家并列,在第1款和第3(c)项中,将国际组织之间的条约同国家与国际组织之间的条约加以区别。

(3) 关于上述重大区别的意见,第一是在第20条草案中没有《维也纳公约》

⁶²⁴ 还有一处重大区别已经一读批准,委员会也认为无须回复原状,即从现有文本第2款中略去所有“谈判国之有限数目”的提法。这种提法难以适用于各组织之间的条约或国家与国际组织之间的条约。《维也纳公约》第20条第2款的目的,是当“在全体当事方间适用全部条约为每一当事方同意接受条约约束的必要条件时”,将条约纳入特别体制。该案文为此种同意的性质提出两项标准:谈判国之有限数目和条约的目的及宗旨。对国际组织之间的条约,或国家与国际组织之间的条约来说,第2项标准完全有效;但第一项标准并非如此,因而加以删除。由于各国际组织的成员已包括许多国家,因此事实上无法用衡量国家之间条约参与谈判国之有限数目的方法来衡量国际组织之间的条约或国家与国际组织之间的条约。

第20条第3款的对应条款。⁶²⁵ 该种规定在一读通过的第20条和第20条之二中已经省略。但由于委员会曾决定不受理一国际组织其成员中至少包括另一国际组织这种可能的案例，在上述情况下的省略⁶²⁶ 就有正当理由。如前所述，委员会现在第一次提出了第5条草案，作为《维也纳公约》第5条的相应条款；这样就将至少有一个成员为另一国际组织的组织之组织约章纳入当前条款草案的范围。因此从逻辑上说，第20条应包括《维也纳公约》第20条第3款的一个相应的第3款。然而委员会通过第5条草案时并未排除下届会议时再度讨论该条款，如果必要，鉴于其新提议所引起的意见，也可再度讨论第20条。

(4) 第二点意见是关于第20条第4款的内容，该款涉及一个缔约国提出一项保留后在一特定期间内（12个月）保持沉默的效果。二读提议的该条款案文，除所提到的两款编号外，与《维也纳公约》第20条第5款完全相同，该款规定：

“……倘一国在接获关于保留之通知后十二个月期间届满时或至其表示同意承受条约拘束之日为止，两者中以较后之日期为准，迄未对保留提出反对，此项保留即视为业经该国接受”。

因此此规定既适用于国际组织提出的保留，也适用于国家提出的保留；然而新的第4款并未提出一国际组织在一特定期间内未对保留作出反应即为接受此项保留的规定。一读所通过的第4款则将国际组织的情况视同国家的情况。

(5) 委员会大多数成员经过长时间讨论后才接受此项改变。有若干成员对将国际组织视同国家一点提出口头或书面的抗议。声称该款规定了对保留的“默示接受”，而：

⁶²⁵ “倘条约为国际组织之组织约章，除条约另有规定外，保留须经该组织主管机关接受。”

⁶²⁶ 《……年鉴，1977》第二卷（第2部分），第112页，第A/32/10号文件。

“……一国际组织对其为当事方的条约的任何行为都必须清楚与明确地反映在其主管机关的行为”。⁶²⁷

还提出作为默示接受条例的基础，十二个月为期过短，因为某些国际组织有权接受保留的机关并不举行年度会议。因此建议将国际组织的十二个月的时限延长。与此相反的意见认为对于默示接受效果来说，十二个月时效期满不如规定一种权利，而且不应给予各国际组织这种将条约义务实质内容不肯定情况延长的特权。还认为当该组织在其某一伙伴提出一项保留以后表示同意接受条约的约束时，绝不能再顾及该组织所特有的规约的考虑。因为该组织的主管机关在决定接受约束时，已了解此一保留，因此其沉默是出于自愿的。

(6) 最后，委员会对于一国际组织对它的的一个伙伴提出的保留迟未提出反对所引起的问题，未在第4条第20款内作任何规定，也并未因此否定一个组织的条约义务可由其行为产生的原则。⁶²⁸ 委员会认为，在实践中并不很难找到延长期延的补救办法，不应夸大其弊端。⁶²⁹

第21条

保留及对保留提出反对 的法律效果

1. 依照第19条、第20条和第23条，对另一当事方成立的保留：

(a) 对提出保留的国家或国际组织而言，与其该另一当事方的关系上照保留的范围修改保留所关涉的条约规定；及

⁶²⁷ A/CN.4/339，第16页。

⁶²⁸ 此问题将同第45条一起再加以研究。

⁶²⁹ 接受保留的不肯定情况的延长，会拖延条约的生效日期，其弊端主要表现在第20条第2款所提到的情况。

(b) 对该另一当事方而言，其与提出保留的国家或组织的关系上照同一范围修改此等规定。

2. 此项保留在条约其他当事方相互间不修改条约的规定。

3. 如果反对保留的国家或国际组织未反对条约在它和提出保留的国家或组织间生效，此项保留所关涉的规定在保留的范围内于保留提出者和反对保留的国家或组织间不适用。

第 2 2 条

撤回保留及撤回对保留的反对

1. 除条约另有规定外，保留可随时撤回，无须经业已接受保留的国家或国际组织同意。

2. 除条约另有规定外，对保留提出的反对可随时撤回。

3. 除条约另有规定或另经协议外：

(a) 保留的撤回，在对另一缔约国或缔约组织，或有时为另一缔约组织或缔约国关系上，自该国或该组织收到撤回保留的通知时起才发生效力；

(b) 对保留的反对的撤回，自提出保留的国家或国际组织收到撤回反对的通知时起才发生效力。

第 2 3 条

保留的程序

1. 保留、明示接受保留及反对保留，均必须以书面提出，并致送缔约国与缔约组织及有权成为条约当事方的其他国家与组织。

2. 保留系在签署须经批准即正式认可，接受或赞同的条约时提出者，必须由

提出保留的国家或国际组织在表示同意接受条约约束时正式认可。遇此情形，此项保留应视为在其认可之日提出。

3. 明示接受保留或反对保留在认可保留前提出者，其本身无须经过认可。

4. 撤回保留或撤回对保留的反对，必须以书面提出。

对第21条、第22条

和第23条的评注

同一读通过的案文相比，此三条只作了一些文字修改，以使条文简结：第22条原有四款，现仅三款，第23条的新文本是一读通过的第23条和第23条之二合并的结果。这样使新案文与《维也纳公约》的相应条款十分接近，其不同之处只是除国家以外还提出国际组织（第21条，第1款(a)和(b)项与第3款；第22条，第1款和第3款(b)项；第23条，第1款和第2款）或将国际组织之间的条约同国家与国际组织之间的条约相区别（第22条，第3款(a)项）。

第3节 条约的生效及暂时适用

第24条

生效

1. 条约生效的方式和日期依条约的规定或依谈判组织或有时为谈判国家与谈判组织的协议。

2. 如无此种规定或协议，条约一俟确定所有谈判组织或有时为所有谈判国家和谈判组织同意接受条约约束，即行生效。

3. 除条约另有规定外，一国或一国际组织同意接受条约约束如系在条约生效后的某一日期确定，则条约自该日起对该国家或该组织生效。

4. 条约中为条约案文的证实、同意接受条约约束的确定、条约生效的方式或

日期、保留、保管机关的职务以及在条约生效前必然发生的其他事项所制订的规定，自条约案文议定时起适用。

第 25 条

暂时适用

1. 条约或条约一部分于条约生效前在下列情形下暂时适用：

- (a) 条约本身如此规定；或
- (b) 谈判组织或有时是谈判国家与谈判组织以其他方式协议如此办理。

2. 除条约另有规定或谈判组织或有时是谈判国家与谈判组织另有协议外，条约或条约一部分对一国或一组织的暂时适用，于该国或该组织将不愿成为条约当事方的意思通知暂时适用条约的其他国家和组织，或有时是其他组织和国家时终止。

对第 24 条和第 25 条的评注

二读后此两条没有实质性修改。但措辞比一读通过的相应条款大为简化，第 24 条和第 24 条之二、第 25 条和第 25 条之二分别合并为一条。现在草拟的第 24 条和第 25 条与《维也纳公约》相应条款的区别，仅为符合区分国际组织之间的条约同国家与国际组织之间的条约的需要（第 24 条第 1、第 2 和第 3 款；第 25 条，第 1(b)项和第 2 款）。

第三部分

条约的遵守、适用和解释

第1节 条约的遵守

第26条

条约必须遵守

凡有效的条约对其各当事方具有约束力，必须由各当事方善意履行。

评注

此案文同《维也纳公约》的相应条款完全相同，无须加以评论，只可说它是各条约要旨本身的限定，因此即使国际组织的参加同国家的参加有某些差别，也承认各国际组织是真正条约的法律文件的真正的当事方。

第四章

国家责任

A. 序言：完成条款草案第一部分的一读

(国际责任的起源)

130. 国际法委员会按照大会1979年12月17日第34/141号决议的建议，于1980年第三十二届会议上完成了条款草案关于这个专题第一部分⁶³⁰一读。

131. 条款草案的一般结构在委员会第二十七届会议工作报告⁶³¹中有详尽的介绍。按照委员会的总计划，国际责任的起源构成草案第一部分的主体。这一部分将探讨根据什么理由和在何种情况下可以确定一个国家作出了不当国际行为——这也就是国际责任的由来之一。

132. 1978年，委员会按照其规约的有关规定，请各成员国政府就条款草案关于国家对其所作不当国际行为的责任的第一部分第一、二、三章各条文提出意见和评论。大会1978年第33/139号决议第一节第8段赞同委员会的这项决定。委员会收到的书面评论和意见载于A/CN.4/328号文件和Add.1至Add.4号文件。条款草案第一部分全文一读完成后，委员会第三十二届会议决定再一次请成员国政府提出它们对第一、二、三章各项条文的书面意见和评论，并于1981年3月1日前送交委员会。与此同时，委员会按照规约第16至21条的规定，决定把第四章和第五章的条文通过秘书长转告各成员国政府，并请它们在1982年3月1日前提出对这两章的书面意见和评论。各成员国对第一部分各章的条文所提意见和评论，有助于委员会免于不必要的延误，对条款草案的这一

⁶³⁰ 参看《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)，第49—132页。

⁶³¹ 《1975年……年鉴》第二卷，第55—59页，第/10010/Rev.1号文件，第38—51段。

部分进行二读。截至1981年7月24日为止，已经收到了五国政府的书面意见和评论。⁶³²

B. 开始审议条款草案第二部分（国际责任的内容、形式和程度）

133. 条款草案第二部分涉及国际责任的内容、形式和程度，也就是说，涉及按照国际法如何确定国家的一项不当国际行为在不同情况应承担的后果（不当国际行为引起的赔偿和惩罚后果，这两种后果之间的关系；赔偿和制裁可能采取的实际形式）。这两项重要的工作完成后，委员会或可决定，增加国际责任的“执行”（“mise en oeuvre”）及解决争端问题，作为条款草案的第3部分。至于条款草案关于国家对所作的⁶³²不当国际行为的国家责任问题，条款草案应否以第1条提出定义，还是以列举草案排除的各个事项作为第1条，委员会认为暂时不宜作出决定。日后待问题较为接近解决阶段时，就比较容易判断条款草案总的结构中是否需要这种前言式的条文。避免作出可能预先决定日后可能采用的解决办法的定义或初步办法，必然是好的作法。

134. 为了进行“国家责任”的审议工作，又鉴于前特别报告员当选为国际法院法官，委员会于1979年第三十一届会议上任命了威廉·里普哈根先生为这个问题的特别报告员。他在委员会第三十二届会议上提出了一份初步报告（A/CN.4/330）。委员会在报告的基础上审议了研究条款草案第二部分（关于国际责任的内容、形式和程度）提出的范围广泛的一般性问题和初步问题。委员会各成员就这些问题发表的意见载于第1597次至1601次会议的简要记录。⁶³³

⁶³² 参见下列各国的评论和意见：瑞典（A/CN.4/342）、保加利亚（A/CN.4/342/Add.1）、蒙古（A/CN.4/342/Add.2）、德意志联邦共和国（A/CN.4/342/Add.3）和捷克（A/CN.4/342/Add.4）。

⁶³³ 参看“1980年……年鉴》第一卷，第73—98页。

135. 特别报告员的初步报告一般性地分析了各种可能出现的新的法律关系（即国家所作的行为，如根据条款草案关于国家责任的第一部分确定是不当国际行为，所产生的新的权利和相应的义务）。

136. 初步报告首先指出了在原则上第一部分的应用无关⁶³⁴但与第二部分有关的若干情况，然后为国家所作的国际行为可能产生的新的法律关系定下三个参项。第一是有不当国际行为的国家的新义务；第二是“受害”国的新权利；第三是“第三国”对该不当国际行为所造成的情况的立场。

137. 报告在据此开列了一个国家“行为不当”可能产生的新的法律关系一览表后，讨论了以不同的、属于第一参项范围的形式进行“赔偿”的义务、不承认

⁶³⁴ “报告首先指出，若干情况在原则上与第一部分的应用毫无关系，例如所违反的普通义务或其他原始义务，该项义务的内容和实际违反该项义务的严重性等，但却可能同确定第二部分中的新的法律关系有关。报告并指出，第一部分某些条款草案——尤其是第11条第2款，第12条第2款和第14条第2款——可能产生一个问题，即对这种“负连带偿还责任”的行为和其他不当国际行为来说国家责任的内容、形式和程度是否相同。报告并指出，在一国对他国的不当国际行为方面的情况（第27和28条）也将产生同样的问题。另外，报告指出，委员会在拟订题为“排除行为不当性的情况”的第一部分第五章的条款时，有意保留这样一种可能性，即一个国家在这种情况下行为可能产生与一项不当国际行为所产生者相似的某种新的法律关系。报告建议在条款草案第二部分论述这种新的法律关系，而不必在“对国际法不禁止的行为造成的有害后果所应承担的国际赔偿责任”的题目中对此进行论述。”参看《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》（A/35/10），第135页第36段。

原则、未履行契约的抗辩、第二参项下的“对抗措施”，以及“第三国”采取第三参项所设想的“非中立”立场的权利——甚至是义务等问题。

138. 报告接着论述了不当行为及其产生的“反应”之间的“均衡性”。报告在这方面根据国际法一项规则中对反应的目标的特别保护、依照国际法规则中违反行为的目标和反应的目标两者之间的联系，并从广义上国际组织存在的形式上，讨论了可允许的反应限度。⁶³⁵

139. 报告最后论述了由于不当行为而丧失国际法规则所规定的援引新法律关系的权利，并建议最好在关于国家责任条款草案的第三部分（国家责任的履行）处理这一问题。⁶³⁶

140. 委员会对这个专题进行的讨论只是初步探讨性质，因此需要为这个专题制订切实的工作计划。大家普遍认识到，委员会应在一读临时通过的第一部分条款的基础上草拟第二部分的条款；当然二读时不应排除对条款作出某些订正、重新安排和相互调整的可能性。⁶³⁷

141. 又有人指出，虽然对国际法不禁止的行为造成的有害后果所应承担的赔偿责任可能包括由国家进行补偿的义务，但是这样做即或与关于国家责任条款的第二部分内对于因不当行为或甚至因其不当性已为第一部分第五章所述情况排除在外的行为所产生的补偿义务的规定办法可能有任何程度的“重叠”，将不会造成任何损害。⁶³⁸

142. 委员会一些成员怀疑条款草案大谈“对抗措施”是否可取，因为国际法的基础不完全在于制裁和惩罚的概念，而是基于对所犯不当行为进行补救的概念。

⁶³⁵ 《同上》，第37段。

⁶³⁶ 《同上》，第136页第39段。

⁶³⁷ 《同上》，第41段。

⁶³⁸ 《同上》，第42段。

另一些成员认为第二参项和第三参项是第二部分的精要所在。⁶³⁹

143. 各成员普遍认为，均衡原则是责任的内容、形式和程度整个问题的基础，不过有些成员不认为它具有国际法规则的性质，或倾向于认为它是首要的而不是次要的规则。⁶⁴⁰

144. 若干成员强调需要避免在第二部分阐明什么是首要规则。不过，一般的感受是，如一国的行为不符合某些首要的义务，在决定由于违背这些义务而产生的新法律关系时，把这些首要义务按照其内容予以某种程度的“范畴化”是在所难免的。⁶⁴¹

C. 本届会议审议这个专题的情况

145. 在本届会议上，委员会收到了特别报告员提交委员会审议的第二次报告(A/CN.4/344和Corr.1(仅有英文本)和Corr.2)。特别报告员在报告第二部分提出了关于国家责任的内容、形式和程度的五条条款草案。头三条构成第一章，题为“一般原则”⁶⁴²；其余两条构成第二章，题为“有不当国际行

⁶³⁹ 《同上》，第43段。

⁶⁴⁰ 《同上》，第44段。

⁶⁴¹ 《同上》，第137页，第45段。

⁶⁴² 这三条的案文如下：

“第1条

“一国违背一项国际义务，并不因此影响该国的该项义务（的效力）”

“第2条

“规定一国有某种义务的国际法规则，不论出于习惯法、协约或其他渊源的国际法，都可能或隐或显地确定违背此种义务应负的法律后果。”

“第3条

“一国对一项国际义务的违背本身不能剥夺该国按国际法应享的权利。”

为的国家应负的责任。”⁶⁴³

⁶⁴³ 这两条的案文如下：

“第4条

“在不妨碍第5条规定的情况下：

“1. 有不当国际行为的国家必须：

(a) 停止这种行为，释放和退还基于此种行为扣留的人和物，并防止此种行为继续发生作用；

(b) 在不违反本条款第一部分第22条的情形下，按照其国内法规定或接受的办法给予补救；

(c) 恢复此种行为发生前的原来状况。

“2. 如该国实在不可能按照本条第1款的规定去作，它必须付给受害国一笔钱，其数额相当于履行这些义务之所需。

“3. 如出现本条第2款的情况，该国还必须向受害国道歉，并适当地保证不再发生同样的破坏事件，使受害国满意。

“第5条

“1. 不当国际行为如为一国违背国家在其管辖范围内应给予外侨（不论是自然人或法人）的待遇的国际义务时，该国有权选择履行第4条第1款(c)项的义务，或依第4条第2款的规定行动。

“2. 但如遇本条第1款的情况，

(a) 不当行为意在使受害国遭受直接的损害，或

(b) 该国按照第4条第1款(b)项给予的补偿不符合提供切实有效的补偿的国际义务，而该国依规定选择了第4条第2款的补偿办法时，则适用该条第3款。”

146. 第二次报告除了简要地回顾了第一次(初步)报告,以及委员会各方关于该报告的评论和第六委员会各方关于这个专题的评论之外,主要论述了第一参项,即确认作了需要承担国际责任的不当国际行为的国家的新义务(“行为国”)。不过,报告并提出条款草案第二部分之首最好有三条“初步”规则(第1条至第3条草案)⁶⁴⁴,为第二部分以后各章(分别论述了初步报告中概述的三个参项)提供一个架构。

147. 为了介绍这些初步规则,报告指出了国际法同任何国内法系统之间的根本结构差异,并指出依方法学的不同而分的各项“首要规则”的规则,“有关国家责任起源的规则”,“有关国家责任的内容、形式和程度的规则”,和“有关执行国家责任的规则”等各规则之间的相互关系以及各规则主要意图的统一性。报告并指出,指导着国际法对其首要规则遭到破坏应作何种反应的“均衡规则”应视为消极,因为它排除了对具体的破坏作具体的反应。

148. 报告接着说明加入三条初步规则的原因:第1条和第3条将规定,尽管一国有违反义务行为,其首要义务和权利将仍然有效;第二条将规定一国不履行某一方面的义务时可能受到具有法律后果的特别的、自成一体的法规制裁。

149. 报告接着论述第一参项,分析了同该参项有关的三个步骤:停止违反义务行为的义务、“补偿”义务、切实恢复原状,以及以道歉和保证不再违反所述义务的方式使受害国“满意”的义务。

150. 报告接着把这项分析同国家惯例、司法裁决及仲裁裁决和原则相比较,引出了建议的第4条和第5条。⁶⁴⁵

⁶⁴⁴ 参看上文脚注⁶⁴²。

⁶⁴⁵ 见上文脚注⁶⁴³。

151. 第4条第1款规定了迟延履行原来的首要义务需要承担的新的义务（在狭义和广义上停止违反义务行为，以及切实恢复原状。第4条第2和第3款规定了代替不履行义务需要承担的新的义务（事后赔偿、即时赔偿和预先赔偿）。

152. 第5条第1款为某一方面的义务（外侨的待迁）被违反时规定了同第4条的一般规则不同的规则，给行为国两个选择：恢复义务未被违反前的原状或作金钱赔偿。如选择后一种行动，则按照第5条第2款，该国仍然有责任在违反行为因(a)和(b)项所述的两种情况之一而加重时使受害者满意。

153. 委员会在其第1666至1670次和1682至1684次会议上审议了特别报告员的第二次报告。委员会决定首先一并审议第1至第3条。

154. 委员会各成员普遍接受一项建议，即在条款草案第二部分头一条规定第一部分各条同第二部分将要拟订的各条之间的联系。这一条将这样规定：“一国作了不当国际行为，该国当依以下各条款承担义务，其他国家也依以下各条款取得权利”。

155. 委员会就是否应将第1至第3条归入第二部分的介绍部分进行了长时间的讨论，意见分歧。多数成员认为第1条至第3条的基本构思应当开宗明义地提出来，以作为第二部分其他各章的条款的基础架构；但也有成员表示怀疑是否适宜把此种条款作为第二部分的第一章。

156. 有人建议把第1至第3条合并为一条，一并处理行为国、受害国及其他国家的义务和权利，并且规定这些权利和义务是否受一项违反行为影响，应只按第二部分其他各条的规定而定。这样就可以同时避免造成建议的第1至第3条的措词给人的印象，即这三条倾向于保护犯错的国家。

157. 关于第2条，一般认识到，规定一种国际义务的一条或一系列国际法规则，也可以同时以不同于将要列入条款草案的一般性规则的办法来处理违反该种义务的法律后果。不过，有人提出一个问题，即是否应开宗明义地说明，还是在条款草案内某处予以处理。

158. 在讨论第4和第5条期间，若干成员表示宁愿以行为国作了不当国际行为应负的新的责任的形式，而不愿以受害国或甚至包括其他国家应有新的权利的形式，来要求行为国作出某种行动。虽然在有关国家责任起源的第一部分里，究竟首要义务对哪一个或哪一些国家适用这个问题无关重要，但这个问题在处理违反此种首要义务的法律后果方面，则是极为重要的。很显然，采用这种处理办法仍然有必要说明受害国或甚至包括其他国家可以要求行为国采取哪些行动。而且，如果采取这种处理办法，则受害国（或其他国家，视具体情况而定）是否应在针对违反行为采取任何其他措施前首先要求行为国作出规定的行动这个问题就不会定死了。关于这一点，一位成员表示这样的意见，即在提出恢复原状或赔偿的请求之前，随时皆可采取任何合理的对应措施。

159. 会上也有成员对建议的第5条表示怀疑。一些成员并不认为国家给予外侨的待迁的义务遭到一国违反，在第一个参项的范围内，该国有必要承担违反任何其他国际义务所需承担的法律后果以外的法律后果；另一些成员怀疑第5条的特别规定是否除了该条第1款所提到的违反行为外，同时也不应适用于其他违反国际义务的行为。

160. 还有一种意见认为，第4条第1款(b)项和第5条第2款(b)项给人一种印象，即一国在国际法下承担多少义务是受该国国内法的状况影响的。关于这一点，有人指出条款草案第一部分第22条（用尽当地补救办法）处理了（不）存在违背具有结果的国际义务问题，而且只是这种结果或相等的结果可以由行为国以其后的行为达成的那种违背行为问题。

161. 辩论结束后，委员会决定把第1、2、3、4和第5各条送交起草委员会。⁶⁴⁶

⁶⁴⁶ 参看上文第12段。

第五章

关于国际法不加禁止的行为 所产生的损害性后果的国际责任

A. 导言

162. 人们记得，国际法委员会在1978年第三十届会议时，按照大会1977年12月19日第32/151号决议的要求，开始审题为“关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”这个专题。在该届会议上，委员会成立了一个工作组来审议委员会关于这一专题的未来工作问题，并任命了罗伯特·昆廷·巴克斯特先生为这个专题的特别报告员。大会在1979年12月17日通过了第34/141号决议，其中第5段请委员会继续进行其工作方案中的其他未完成的专题，包括本专题。⁶⁴⁷

163. 1980年，委员会第三十二届会议收到了特别报告员提出的初步报告（A/CN.4/334和Add.1, Add.1/Corr.1和Add.2）。委员会在第1630至第1633次会议上审议了该报告。就报告中提出的问题及与整个专题有关的问题进行了一般性辩论。委员会第三十二届会议工作报告载述了辩论摘要。⁶⁴⁸

164. 1980年12月15日，大会通过了第35/163号决议，其中第4(d)段请国际法委员会在顾及大会辩论各方意见的情况下，继续进行这个专题的工作。

⁶⁴⁷ 有关委员会到1980年为止就这个专题所作的历史性回顾见《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》（A/35/10）第371页，第123—130段。

⁶⁴⁸ 《同上》，第372页，第131—144段。

B. 本届会议对这一专题的审议经过

165. 委员会本届会议收到了特别报告员提出的第二次报告 (A/CN. 4/346 和 Add. 1-2)。 报告分四章, 并有一条条款草案 (第 1 条), “本条款的范围”的案文。 第一章论述了本专题同国家责任的规则的关系, 提到了采用“完全责任”的概念以及报告中有关这个问题的类似用语所引起的部分困难问题; 第二章论述了损害和不当二者相交之处, 从新的角度来看一看特雷尔冶炼厂案; 第三章强调, 在为跨界损害问题制订有关规则时, 应兼顾有关各方的利益均衡; 第四章在前三章的基础上审议了这个专题的性质和范围, 并根据审议结果拟订了关于这个专题的范围的条款草案。⁶⁴⁹

第二次报告的一般性质

166. 委员会在第 1685 至 1687 次会议和第 1690 次会议上审议了特别报告员提出的第二次报告。 谈到这次报告, 特别报告员说, 他在这次报告中继续发展了初步报告中概述的专题。 在进行这项工作时, 他铭记着委员会的多数意见, 即基本原则应当作一般性的探讨—— 尽管目前同使用和管理自然环境有关的领域以外没有多少国家惯例可循。 到底这些领域的条约惯例的急速增长是没有原则的增长, 或这只是对国际习惯法的一般性规则增加的一个反应, 是大可争论的, 因此该报告的重点不是放在条约惯例的研究上, 而放在法律发展的其他方面。

167. 特别报告员指出, 关于什么是政策目标问题, 已经有广泛的一致意见。 侵犯主权这个旧概念已不足以作为一种手段来处理一国境内的活动或一国控制范围内的活动对其他国家的影响。 许多在一国境内进行的合法活动, 或一国国民在本国主权范围以外地区进行的合法活动, 可以对其他国家及其公民造成损失或伤害。

⁶⁴⁹ 特别报告员提出的这条条款草案案文见下面脚注⁶⁵⁴。

1. 各国在不伤害第三者的情况下进行本身事务的自由，这是极重要的一项原则，但不能一成不变地应用：每个国家民族能否得到真正的自由，取决于其能否掌握分寸，对于可能产生有害跨界后果的有益活动，如何约束对于它国境内或其国民制造的这类后果如何避免，应取得一定的平衡。因此，法律政策的目标在于避免两个极端，一方面尽可能不作绝对的禁止，另一方面则尽量减少有害后果；如造成有害后果，则予以赔偿。

168. 特别报告员指出，实际上各国常常以缔结协定方式解决这种问题，即共同协议有潜在危险的活动在哪些条件下可以进行。通过缔结此种协定并遵守其规定，各国在其相互关系中避免了发生不当行为，因而问题的性质变成：有关国际法不加禁止的行为产生损害性后果时行为国应承担的义务。当造成损失或伤害的情况不受协约法规约束时，则原应由该协约法规裁决的问题便无从管辖。这里就有一个不属于本专题范围的问题：造成损害性后果的行为是不是不当行为。不过，有时候，受害国只以损失或伤害属于一国境内的活动或其控制的活动所造成就要求赔偿，并且得到赔偿——虽然赔偿国通常并不承认责任。

169. 他同时指出，这种情况，通常赔偿要求可能也是从对不当行为作出赔偿这个角度拟订的；但是，有时候，这个办法被排除了，原因是因为有一些情况排除了行为不当的可能，或因为损害不能归咎于该国。在这种情况下，这些案例就成了考验性的案例。以往常常有这样的说法，即在此种情况下决定责任谁属所依据的原则必须独立于传统的关于国家对其不当行为的责任的规则。由于这项“完全”原则或称“绝对”原则、“无过失责任”或“造成危险责任”原则被认为超越了传统的理论，各国很自然急于寻找能够限制应用领域的另一条原则。常常有人提出的标准是“极大的危险”和“不正常使用者”；但这种标准一向未能作出合理的定义。正如在初步报告中强调的，“损害”本身是一个相对的概念，在某些情况下相当明确，但明确程度又随有关国家和国际社会的知识、技能、资源及其优先次序等而有不同。

初步问题

170. 为了确保本专题的拟订不越过传统的国际法原则，特别报告员继续依循两条指导方针——每一条都在委员会审议初步报告时得到普遍支持。第一条是区别“首要”和“次要”规则；这些规则是委员会在制订关于国家责任的条款草案第一部分时制定和使用的。按照这项区分，“次要”规则是指发生不当行为才适用的规则；因此，只有在“首要”规则有规定时，没有被禁止的行为才造成义务（或责任）。维持这种技术性区别的唯一价值是，它使本专题同国家责任这个专题之间保持正确的关系。两个专题的范畴不同，在本专题下制定的规则不可以减损关于国家责任的普遍规则。

171. 委员会曾就区分“首要”和“次要”规则的价值及局限性进行了一些讨论。任何的抽象化都有一点相同：它既可能歪曲，也可能阐明。若干成员未能同意一点，即已经完全实行了这项区别——即使关于国家责任的条款草案第一部分也如此。一位成员表示，不论把规则划为“首要的”或“次要的”，对其质量或价值都没有影响。不过，所有成员都同意，不能让本专题下制定的规则减损关于国家责任的规则。此外并有成员指出，本专题下制定的规则是主要属于程序性的附属规则。因此，就此而言，这些规则在广义上和非技术性的意义上是可以视作具有次要规则的特性的。

172. 特别报告员的第二条指导方针是：在同本专题可能有关的一切情况中，都必须考察谨慎行事或应有努力的责任谁属。毕竟，一国对其境内外侨所受待迂的责任，同一国对其他国家及公民遭受源自其国境或其控制范围内的损害的责任，二者之间相当类似，但并不完全一致。第二类的情况原则上比第一类更为严重，因为受损失或受伤害者并没有要把自己置于引致损害的国家的国境或其控制范围之内。不过，就以上这两种情况来说，传统的关于国家责任的规则不只要求提供受损害的证据，还要求证明在其国境或控制范围内造成对他国损害的国家有可能避免造成这种损害。

173. 特别报告员的意见认为，只要在其国境或控制范围内造成严重跨界损害的国家知道此种损害，或拥有知道此种损害的手段，并有机会采取行动，则根据国际法院在科孚海峡案⁶⁹⁰中阐明的规则，责任谁属已经确立。当然，没有必要把这项规则说成反映谨慎行事的责任的规则，因为它本身有其客观性。一位成员对此感到关切，坚称不论在任何意义范围提到谨慎行事的责任，都意味着补偿有道义上的价值，但无法律上的价值。但是，即使在这个有限的意义范围内，要避免提到谨慎行事的责任是不容易的。见解各异的作家们同意一点——委员会若干成员也提到这一点，一国必须有的谨慎行事或警惕的标准，是随着已知某一种活动会产生危险的严重程度提高的。他们的这个意见在多边国家惯例中得到了支持。

174. 正如委员会一些成员指出的，不管怎样，特别报告员强调谨慎行事的责任的主要目的是要加强本专题同国际法经典规则之间的联系，以便保守地评价“完全的”责任问题。非常明确的一点是，当跨界损害是属于长期性的或持续性的，或已经导致有关政府就此问题交换信函时，若损害是在其国境或控制范围内产生，该国有义务采取行动而没有采取行动，则可以立即把责任归于该国。有两类重要的事例，即不可预见的意外事故和情况排除了不当性的那些事例，并不属于这个范围，必须予以保留，以作进一步审议。不过，首先必须把注意力焦点从责任谁属问题——这些问题常常占据了理论问题的讨论——转到关于义务问题的有关规则中的客观要素。

需要进行利益均衡检验的规则

175. 在科孚海海峡案中，国际法院提到“每个国家有义务不得故意容许在其领土进行违反其他国家权利的行为”。⁶⁹¹ 这项原则已经在阿拉巴马仲裁案⁶⁹²及其他案例中完全确立，但只有在特雷尔冶炼厂案中才出现利益均衡问题。在该案中，

⁶⁹⁰ 《Corfu Channel, Merits, Judgement, I. C. J. Reports 1949》,

P. 4.

虽然法院显然指出了“一国在任何时候……都有保护别国不受其管辖范围内的个人所作的损害性行为”的绝对责任，⁶⁵¹但是法院实际上作了利益均衡的检验，以确定玩忽这个责任到什么程度会构成不当行为。法院接着把另一项责任强加于加拿大，要求它对特雷尔冶炼厂的业务操作造成的任何跨界损失或伤害给予赔偿，即使损失或伤害并不是因为不当行为造成的。

176. 特别报告员认为，特雷尔冶炼厂案案例提供了一个初步的实用原则模型，可以用来研究对本专题有根本重要性的原则。该案例指出，一国有广泛的义务不许在其国境或控制范围内进行的活动造成对他国及其国民的巨大损害和人身损害；并有一项辅助性义务，要求一国采取一切必要措施使第一项义务产生效力。同本专题有关的是这项辅助性义务。这项义务不能实行，除非已有一项关于义务的首要规则，在应用于某一情况时，其普遍性要求作均衡检验，即利益均衡检验。在该种情况下，提供资料、接受意见书和诚意地进行谈判等责任，是已经确立的责任。

177. 特别报告员并且认为，特雷尔冶炼厂案法庭所作的仲裁书阐明的原则，见于许多管制能够造成巨大跨界损害的活动的多边文件中。为使此种活动能够继续进行，已经作了一切努力，但又给予很可能受到损害者足够的保护。获得赔偿的权利不得取代获得保护，不受损失或损害的权利；但应采取多少预防措施，是按照有关工业的技术和经济潜力，以及减少损害的需要等因素确定的。引进了“完全”

⁶⁵¹ 《同上》，第22页。

⁶⁵² J. B. Moore, History and Digest of the International Arbitrations to which the United States Has been a Party (Washington, D. C., Government Printing Officers, 1898), Vol. I, Chapter XIV (“The Geneva Arbitration”), pp. 495-682.

⁶⁵³ United Nations, Reports of International Arbitral Awards, Vol. III, p. 1963.

责任原则，目的在于填补造成损害可能性同防止损害的措施之间的空白；但实行这项原则并不需要背离传统的各项责任原则。相反，制订规则文件是在履行谨慎行事或保护的责任；文件的内容是预防的义务和预防措施证实不足时的赔偿义务。

178. 委员会各成员对以上三段简要概述的主题主要有两种意见。一些成员对特别报告员开始介绍的架构的有效性表示怀疑；为数较多的成员虽然至少愿意暂时承认这个架构的有效性，但是对是否可能把要纳入这个架构的、将作一般性应用的规则具体化，有很大怀疑。不过，委员会一致同意，要逐步扫除后一种疑虑，必须再有一个报告，进一步研究有关造成跨界损害的活动多边条约惯例及其他形式的国际合作。因此，暂把有关这一点的评论保留到本章最后一节提出，现在先回到架构问题，是符合情况需要的。

179. 本专题的发展是基于一种看法，即国家在其国境内行使专有的管辖权，对在其领土范围以外的本国船只及公民行使专有的管辖权，它有保护其他国家不遭受在其国境或其控制范围内产生的损害的相关责任。虽然委员会有若干成员对此一原则在习惯法中占有的地位表示保留——一位成员否认此一原则有任何此种地位，但委员会内有一个明显的普遍意见，即委员会应依循《斯德哥尔摩宣言》及其他国际文件的呼吁，逐步发展这方面的法律。一些成员特别大力强调谨慎行事责任，认为这是今天这个相互依存的时代能为人接受的最起码的行为。

180. 不过，若干成员觉得本专题属于所谓的“灰色区”或“边缘地带”问题。他们对本专题存有怀疑，认为它只是过渡期间存在的问题，分辨对错的新准则将逐步形成。各成员普遍同意，当某一项行动制订成一项条约文件或一系列条约文件时，明确、详细的规则往往可以免除对每一个情况都平衡利益的需要，但对某些内容意义的理解很可能仍然会有出入。若干成员指出，这两种倾向明显地见于第三次联合国海洋法会议正在拟订中的条约草案，见于政府间海事协商组织及其他国际机构赞助下提倡的立法中。关于本专题下制订的规则有多大的能力可以促进以

条约文件及其他办法解决利益冲突的问题，委员会成员有不同的猜测，但他们同意一点，即必须待审议本专题的内容后才能得到较确切的答案。

181. 委员会成员普遍承认，现在应该把注意力从外部结构问题转到内在的内容问题，这就表示我们已经取得了进展。对于这个专题的介绍没有把它置于传统国际法的对立面，相反，本专题已经被证明——一些人认为这个证明是令人信服的——是国家责任法的重要并行法规。需要进行利益均衡检验的关于义务的首要规则，只能够在各国都能够相信真正的利益均衡是可能实现的情况下才能实施。但是要使各国都如此相信，在多数情况下单凭确定造成多少损害才算行为不当是不够的，必须还有其他措施，规定在什么条件下，有益但可能造成损害的活动可以继续进行。一位成员指出，不成文法早期的发展过程反映了目前的发展途径——有关禁制的规则得到其他较有伸缩性的规则的补足，这些规则先从遭受的损失或伤害这一事实开始，然后考虑损失或伤害是否由于另一个法律主体的疏忽引致的，也就是说，起于没有谨慎行事。

不可预见的意外

182. 委员会各成员看来都接受了——多半没有明言——特别报告员的看法，即由不可预见的意外造成的损失或伤害，或由于已经确定没有不当性的情况造成的损失或伤害的责任（义务）问题，是属于另一个问题，是从属性的问题；在这种问题上，当其他主要问题得到澄清后，可以听取政府的意见。特别报告员建议，即使在这一类有限的情况，也可能从关于国家责任的传统原则中找到相似的情况。举一个例子：尽管极端小心谨慎，但是一个空间飞行物仍然失去控制，造成跨界损害。这种情况可能会被认为——除了条约以外——属于确定没有不当性的情况，但是，外空活动或迟或早会造成此种不可预见的意外事故，却是可以预见的。而各国已经订立了条约，规定要对此种意外事故造成的损失给予赔偿。

183. 因此，从道义上反对让无辜受害者承担其损失，在多数情况下看来都会得到一些法律性质较为具体的支助。如果相对于任何活动来说，可以预见，尽管该国所采取的各项照顾，跨界损害或迟或早会发生，那么该损害的实际发生是不可能预测的，损害的发生本身也不是不当的。但是，不对该损害造成的损失或伤害作出赔偿，可能仍然是不当的。这里所作的区别是本专题的特点。本专题针对的不是谨慎行事责任的违背——这是不当行为，而是谨慎行事作为关于义务的首要规则中的一项因素。在本专题下，谨慎行事的界限可能比在其他情况下为广；它可能包括一项赔偿责任，要求至少在可以预见预防措施不能消除危险的情况下承担赔偿责任。毕竟，各国在谈判制订管制企业可能造成损害的行动的条约文件时常常要求实施的正是这种标准。

范围和內容

184. 正如已经指出的，委员会作为一个整体认为，在这项工作的初步阶段，有关范围和內容的工作必须同时并进。因此，要在本届会议争取通过特别报告员建议的条款草案第1条⁶⁹⁴，这一点不存在问题。此外，有些成员认为这一条文草案过于简缩而含义模糊，其内容超出说明条文适用范围的范围的应有范围，但对特别报告员的初步报告和第二次报告详细讨论的各项考虑本应更为全面，却又讲得不够。

⁶⁹⁴ 特别报告员建议的条款草案案文如下：

“第1条。 各条款的适用范围

“这些条款在以下情况适用：

(a) 在一国的领土或管辖范围内进行的活动在其领土以外造成对另一国家或其国民的实际或潜在损失或妨害；和

(b) 不考虑这里各条款，在其领土或管辖范围内发生此种活动的国家，针对这些活动，对于另一国家有合法保障的利益有相应的义务。”

无论如何，条款草案第1条发挥了辩论焦点的有益作用；各方对条款草案所作的批评或说明的要点应作成记录。

185. 在辩论之始，委员会一名成员指出，第1条的两款混合了实际情况同法律情况。按照这个办法，(a)款所说的实际情况的要素可以列举如下：首先，必须有一种人的“活动”——不仅是一种自然事件——引致了损害；第二，此一活动必须是在一国的“领土或管辖范围”内（该国因此须对其本身行为或进行此项活动的疏忽行为负责）。特别报告员解释说，他用“管辖”一词时想到了两种情况：一是国家对其领土范围以外的船只和国民有专属管辖权；二是一种可能情况，即一国的行动无法指明地理位置的情况。若干成员认为用“控制”一词较用“管辖”一词适合；本报告使用了“控制”一词。

186. 再回到(a)款，第三个要素是，把有关外侨的待遇问题排除在条款草案的适用范围之外。原则上，在本专题讨论的各种情况中，遭受损失或伤害的全是在造成此损害的国家的“领土范围之外”。但特别报告员指出，此一概念必须使之完善，使其也适用于其他情况，例如无害通过；或其它情况，如领土边界并不代表在其领土或控制范围内发生损害的国家与受害国之间真正控制范围的情况。“另一国家及国民”是第四个要素；这个要素排除了只涉及一个单一国家及其国民的情况。委员会若干成员指出，这个提法需要修改扩大，使其对属于人类共同财产的那些方面遭受的损失或伤害单独处理。

187. (a)款现在只余一项最根本的要素——“损失或伤害”的事实。委员会的成员对“实际的”损失或伤害一点没有问题，但对“潜在的”损失的提法，若干成员却极感不安。这个问题很明显的需要进一步研究。特别报告员考虑到在某些情况下，例如说，一国在邻国的集水区附近建了水坝，影响该国境内的土地利用。那么，害怕遭受伤害的这种合理恐惧，本身可能构成伤害。不过，也许没有必要在此种意义范围内提到“潜在的”伤害。

188. 尤其具有根本重要性的是，援引条文草案的时机问题。有关赔偿的规定，

当然，只有在发生实际的损失或伤害时才发生效力；但一国有制定预防和赔偿办法的责任，如果制定此种办法的需要是可以预见的话。委员会若干成员强调指出，只是对遭受损害提供赔偿，并以此来代替采取措施，减少损害，是不能接受的。可能在委员会一名成员所提的意见中有解决这个问题的办法。该成员说，把“潜在的”损失一词混杂在各项实际因素中，是放错了位置；但是这个构想也许可以放在有关法律因素的第二款内。

189. 在(b)款中，主要的考虑是在本专题下拟订的规则的帮助性质。除非有相关的、关于义务的首要规则，肯定了诸如《斯德哥尔摩宣言》原则：“各国有……责任确保在其管辖或控制范围内进行的活动不致使其他国家或使其本国管辖范围以外的地区遭受损害”⁶⁵，否则在本专题下拟订的规则将不发生效力。但如果此种习惯法规则不能应用，只是因为其性质笼统，因为有调和互相抵触的利益的含蓄的需要，那么，在本专题下拟订的规则应当会有促进的作用，特别是，它应当在顾及到所谈论的活动可以继续而进行而不致构成违背义务的那些条件的情况下，会使有关国家较容易议定错误同损害的分界线。

190. 因此，特别报告员建议的这一条的(b)款中提到“有合法保障的利益”，目的在于平衡上一段所述的方程式。正如法院在兰诺斯湖一案中指出的，“有合法保障的利益”实际就是权利⁶⁶；但这些权利并不就是关于义务的主要规则所保证的权利。该主要规则禁止不当的行为；补助规则却在遵守避免不当行为的条件下容许继续进行此种活动。委员会一位成员这样指出，“有合法保障的利益”的提法显示，条文草案是同不当行为的传统责任的概念有关的。

⁶⁵ 《联合国人类环境会议报告》A/CONF. 48/14/Rev. 1和Corr. 1（只限英文）号文件（联合国出版物，出售品编号：E. 73. II. A. 14），原则21，英文本第5页。

⁶⁶ 联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第十二卷，第315页（英文版）。并请参看《International Law Reports》，1957，P. 138。

191. 在辩论过程中，委员会一名成员表示不同意本专题主要是属于程序性质的看法，并说，他相信这些条款如有关于解决争端的规定，将大大增加其效力。关于这一点，他促请注意第三次联合国海洋法会议拟订的海洋法公约草案（非正式案文）⁶⁹⁷并具体指出其中六条有相关材料的条文草案。

192. 委员会一位成员指出，特别报告员依靠的材料取自自然环境的利用和管理方面；他强调需要确保这些条文规则不会看来适用于不十分适当的领域。不过，特别报告员表示，已有的准则应可满足这个需要。首先，这些补助规则只有在已经有了这些规则可以依附的准则时才适用；其次，只有在现有的准则包含了利益均衡检验标准时，这些补助规则才适用。换句话说，这些规则对于活动本身并无不当的情况有先天的局限性。遇有此种情况时，在本专题下拟订的规则将设法在遵守一定条件并顾及到其他国家很可能受到损害的真正利益的情况下，容许进行该种活动。

193. 但委员会另一位成员认为，唯一可能引用在本专题下拟订的规则的主要领域是在自然环境的利用和管理方面，在经济和货币活动方面，因为这些活动在实际情况中常常导致在其发生的国家的领土以外地区遭受损失或伤害。如果本专题原意包括后一种活动的话，则其占主导地位的性质将对确定这些规则的确实的性质带来巨大的困难。关于这个问题，特别报告员再次强调指出，对前一种活动来说，问题在于是否已有限制所涉领域的行动的自由规则的；在本专题下拟订的规则不能适用于由市场力量自行决定的或其他形式的公开的、不受管制的竞争。谨慎行事的责任是对“有合法保障的利益”而言。

⁶⁹⁷ A/CONF. 62/WP. 10/Rev. 3 和 Corr. 1、2（有四班牙文本）、3、4（中文本），5（阿拉伯文本）、6（法、俄文本），（法文本）和8（法文本）。

194. 另一方面，特别报告员并强调指出，没有内在的理由限定不可以把经济因素列入利益均衡方程式中；在以往，经济因素常常被列入有关影响自然环境的管理和利用的问题的方程式中。例如国际法院在英、挪渔争案⁶⁵⁸中，就引证了陆地对水的依赖性。这在管制某一行业如海上运载石油等也是如此，此一行业在经济上能否生存，以及石油污染对沿岸国及渔业国可能造成的经济损失，二者都同样是重要的因素。在现阶段的调查研究中，或许只能说，每当体认到有需要管制竞争性的利益集团时，订立有条件许可的规则有时候比订立纯禁止的规则更能够实施管制。

未来工作安排

195. 由于第178和184段简略提到的理由，本专题日后工作的首要急务何在十分明确。委员会的注意力必须从范围的调查及与「国家责任」的关系等，转到本专题的核心内容。第三次报告同时必须对协约文书作一回顾，因为这是第二次报告论述的理论性因素及其他因素的相应部分。研究的主要领域，必须是各国对于在其领土或控制范围内进行的可能或的确会对他国及他国国民造成损害的活动表现了相互责任感的那些领域。

196. 委员会没有必要事先断定到底这些领域的全部或部分是否用“极端危险”的措词或其他具体的标准等来予以适当的描述。正如委员会一些成员提出的，采用的方针办法必须是实际的、以经验为根据的，并且范围要广阔，要能够顾及到委员会个别成员用不同的措词讲述的目标。这项调查研究应当能够——举个例来说——指出各国的经验认为能够达成协议是有用的那些情况，指出它们很可能用的方法以及它们认为相关的各项因素；其中一个目标必须是找出具有最大普遍性的规则。

197. 在探讨处理这项任务时，特别报告员必须紧记委员会个别成员为研究本专题的未来发展已经作出的努力。各成员一致同意，为寻求普遍性的原则，既要愿

⁶⁵⁸ Fisheries, Judgement, I. C. J. Reports 1951, P. 116.

意谨慎地探讨逐步发展的领域，也要了解不同的情况可能需要不同的处理。举个例子，一位成员设想到一种可能性，即既有一组数量甚少的、非常普遍性的规则，又有一组数量较多的，特别是同影响自然环境的问题有关的规则。他认为，如果事情是这样发展的话，则委员会应当愿意考虑制订指导方针而非一成不变的规则，措词用“应”而避免用“须”。

198. 若干成员并且指出，即使是对一个相对狭隘的专题领域来说，要列举出各项应当考虑的、能够指导国家的行为的各项因素，是极端困难的。关于这一点，一位成员提到了为在国际协定中列出各类国际水道准许使用方式所作的努力。另一位成员谈到要客观地指导如何确定一种使用是有益的，确定一种活动可以接受的合理限制的范围，以及确定各种工作急务之间的关系等的各种困难；他认为在这种事情上，国内法是最好的指导。最起码的目标是确保能够在国内法一级实现利益均衡，确保在国内法一级制定的规则平等地适用于国内的情况和跨国的情况，确保合作法的各项普遍原则得到遵守。

199. 总之，工作将会分头进行；但委员会多数成员认为本专题是有效用的，同时，这项研究虽然开始时应效力于找出普遍性的规则，但它应从切合实际，以经验为依据出发，审查各项来源。在当今的情况下，管理可能产生有害的跨界影响的有用活动，要尽量不应用禁止规则。特别报告员指出，界限这个重要问题仍然没有得到足够的注意。当然，多大的跨界损害才算大，取决于有关国家的观点看法如何；而当此种看法改变了，人们还可以拿历史来做参考。《斯德哥尔摩联合国人类环境会议宣言》⁶⁹中关于发展中国家的处境的第23条原则也有类似的考虑。

⁶⁹ 《联合国人类环境会议的报告……》，同上，第5页。

第六章

国家及其财产的管辖豁免权

A. 导言

1. 委员会工作的历史回顾

200. 题为“国家及其财产的管辖豁免权”的专题是国际法委员会1978年第三十届会议应委员会为了开始本专题的工作所设立的工作组的建议，并应大会1977年12月19日第32/151号决议的要求⁶⁶⁰而决定列入其工作方案⁶⁶¹

201. 委员会在1979年第三十一届会议上收到了特别报告员颂蓬·索差伊库先生就本专题提出的初步报告(A/CN.4/323)。对该报告进行讨论期间，⁶⁶²有人指出应该尽可能广泛地参考与国家惯例有关的各种资料，包括社会主义国家和发展中国家的惯例。有人还强调，另一个可能的资料来源是各国的条约惯例，因为这些惯例表示出同意在某些具体情况下接受某些限制。

⁶⁶⁰ 参看《1978年··年鉴》，第二卷（第二部分），英文本第153页，A/33/110号文件，第188段。本专题是国际法委员会1949年选出进行编纂的专题暂定一览表内14个专题之一。参看《1949年··年鉴》，英文本第281页，A/925号文件，第16页，以及后来对本专题的论述：《1973年··年鉴》第二卷，英文本第230—231页，A/9010/Rev.1号文件，第173—174段和《1977年··年鉴》第二卷（第二部分）英文本第130页A/32/10号文件，第110段。

⁶⁶¹ 参看《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)，第322—324页，第99—103段。

⁶⁶² 同上，第324—325页，第106—109段。

202. 在这方面，委员会第三十一届会议决定发出问题单请联合国各会员国政府回复，以取得进一步的资料。各国最了解它们自己的惯例以及它们自己在各种活动中，需要什么豁免权。各国政府的观点和评论会恰当地显示出国家豁免权国际法的编纂和逐步发展应循的方向。

203. 1979年10月2日，联合国法律顾问按照该项决定，向各会员国政府发出通知信，请它们尽可能在1980年4月16日以前对特别报告员所制定的问题单提出答复。⁶⁶³

204. 委员会在1980年第三十二届会议收到特别报告员提交的关于该专题的第二次报告(A/CN.4/331和Add.1)，其中载有下列六个提议的条款草案的案文：“本条款的范围”(第1条)；“用语”(第2条)；“解释性规定”(第3条)；“不属本条款范围的管辖豁免权”(第4条)；“本条款不追溯既往”(第5条)；“国家豁免权的原则”(第6条)。头五条构成题为“导言”的第一部分，第六条则列入题为“一般原则”的第二部分。

205. 在对第二次报告讨论期间，⁶⁶⁴特别报告员指出委员会根据提议的第1和第6条草案暂时通过的条款草案可作为他继续进行编写工作的有利基础。因此，他建议委员会本届会议似可集中讨论提议的第1和第6条草案；第2、3、4和5条草案⁶⁶⁵已提交委员会成员作初步反应，他认为这几条可以推迟审议。因此，委员会只把第1条和第6条草案交给起草委员会。

206. 一如委员会在其第三十二届会议的报告中所解释的，⁶⁶⁶在根据特别报告

⁶⁶³ 各国政府提出的资料、文件和答复说明如下(第209段)。

⁶⁶⁴ 《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)，第325—326页，第112—113段。

⁶⁶⁵ 参看下面脚注670、671、672和673。

⁶⁶⁶ 参看《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)。

员提出的第二次报告进行了长久的辩论之后，⁶⁶⁷ 委员会暂时通过了题为“本条款的范围”的第1条⁶⁶⁸ 和题为“国家豁免权”的第6条⁶⁶⁹。如上所述，特别报告员提交的第二次报告中还初步提出了四条条款，即题为“用语”的第2条⁶⁷⁰，题

⁶⁶⁷ 同上，第325—332页，第112—122段。

⁶⁶⁸ 参看下文，本章B节。

⁶⁶⁹ 同上。

⁶⁷⁰ 第2条草案案文如下：

“第2条 用语

“1. 为本条款的目的：

- (a) “豁免权”指一种特权，即不受、中止、或无须服从领土国主管当局行使管辖权；
- (b) “管辖豁免权”指不受领土国司法或行政当局管辖的豁免权；
- (c) “领土国”指受一个外国就其本身或其财产要求领土管辖豁免权的国家；
- (d) “外国”指被按照领土国管辖权和国内法提起法律诉讼的国家；
- (e) “国家财产”指一个国家按照其国内法拥有的财产、权利和利益；
- (f) “贸易或商业活动”指
 - (一) 正常的商业行为过程，或
 - (二) 特定的商业交易或行为；
- (g) “管辖权”指领土国受理法律诉讼、解决争端、或裁决讼争的权限或权力，以及执法的各方面权力。

“2. 第1款关于本条款内各项用语的规定不妨碍此等用语在任何国家的国内法或任何国际组织的规则上的使用或所具有的意义。”

为“解释性规定”的第3条⁶⁷¹，题为“不属本条款范围的管辖豁免权”的第4条⁶⁷²题为“本条款不溯既往”的第5条⁶⁷³。这四条草案案文是为“导言”（第一部分）的一部分，经特别报告员第二次报告以纯粹暂定性的基础提出，向委员会说明本专题的范畴，包括可能涉及本专题的定义问题。委员会决定推迟对这四条的实质性审议工作，直到委员会关于本专题条款草案的工作达到最后阶段为止。

⁶⁷¹ 第3条草案案文如下：

第3条 解释性规定

“1. 在本条款范围内，除非另有规定，

(a) 上述第2条第1款(d)项所界定的“外国”一词包括

(一) 君主或国家元首。

(二) 中央政府及其各机关或部门，

(三) 外国行使其主权权力时的政治次单位，和

(四) 外国行使其主权权力时作为其机关行事的机构或工具，不论该机构或工具是否具有单独的法律人格，亦不论其是否构成中央政府业务机构的一部分。

(b) 上述第2条第1款(g)项所界定的“管辖权”一词包括

(一) 裁决的权力，

(二) 确定法律问题和事实问题的权力，

(三) 执法和在法律诉讼一切阶段采取适当措施的权力，和

(四) 通常由领土国司法当局或行政和警察当局行使的其他行政和执行权力。

“2. 在确定上述第2条第1款(f)项所界定的贸易或商业活动的商业性质时，应根据行为过程或特定交易或行为的性质，而非根据其目的。”

⁶⁷² 第4条草案案文如下：

续⁶⁷² 第4条 不属本条款范围的管辖豁免权

“本条款不适用于

- (一) 按照1961年《关于外交关系的维也纳公约》给予外交使团的管辖豁免权，
- (二) 按照1963年《关于领事关系的维也纳公约》给予领事使团的管辖豁免权，
- (三) 按照1969年《特别使节公约》给予特别使节的管辖豁免权，
- (四) 按照1975年《关于国家在其对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》给予国家代表的管辖豁免权，
- (五) 给予各国常驻一般国际组织代表团的管辖豁免权，

但此一事实并不影响

- (a) 按照上述公约公认和给予此等使团和国家代表的法律地位和管辖豁免权范围；
- (d) 对此等使团或国家代表或国际组织适用本条款所载依照国际法即使本条款不加规定它们亦应遵守的任何规则；
- (c) 对非本条款缔约方的国家和国际组织适用本条款所载的任何规则，但以此等规则即使无本条款加以规定亦已具有习惯国际法的法律效力的情况为限。”

⁶⁷³ 第5条草案案文如下：

“第5条 本条款不溯既往

在不妨碍本条款所载依照国际法即使本条款不加规定国家间关系亦应遵守的任何规则的适用的情况下，本条款只在本条款对本条款缔约国或声明受本条款约束的国家生效后才适用于对外国及其财产给予或拒绝给予管辖豁免权。”

207. 大会1980年12月15日第35/163号决议第4段建议国际法委员会除其他事项外,

“(e) 继续拟订关于国际水道非航行使用法的条款草案和关于国家及其财产的管辖豁免权的条款草案,进行工作时要考虑到各国政府对委员会所编制的问题单的答复,以及他们提供的资料;”

2. 本届会议的审议经过

208. 委员会本届会议收到了特别报告员就本专题提出的第三次报告(A/CN.4/340和Corr.1和Add.1和Add.1/Corr.1),其中载有下列五条提议的草案案文:“权限规则与管辖豁免权”(第7条);“国家的同意”(第8条);“自愿服从”(第9条);“反诉”(第10条);和“弃权”(第11条)。第三次报告内载列的这五条,连同委员会在其1980年会议上暂时通过的关于“国家豁免权”的第6条草案案文,经列入题为“一般原则”的第二部分。

209. 委员会还收到各国政府按照上文第203段所提到的问题单而提出的答复以及有关资料。这些资料经编排如下:第一部分按顺序载列各国政府对问题单的答复(A/CN.4/343和Add.3-4号文件)。第二部分载列各国政府连同其对问题单的答复一并提交的有关资料(A/CN.4/343/Add.1)。第三部分载列尚未对问题单给予答复的各国政府所提交的资料(A/CN.4/343/Add.2)。

210. 委员会第三十三届会议期间,在第1653至1657次会议和第1663至1665次会议上审议了特别报告员的第三次报告。

211. 第7条草案案文⁶⁷⁴经特别报告员提出和委员会讨论之后,已交给起草委员会。同样地,第8条⁶⁷⁵,第9条⁶⁷⁶,第10条⁶⁷⁷,和第11条⁶⁷⁸也都交给起草委员会。

⁶⁷⁴ 第7条草案案文如下:

“第7条 权限规则与管辖豁免权”

“1. 一国应实行第6条所规定的国家豁免权，不使该国受其管辖，尽管它根据本国的权限规则有权对某一特定案件进行诉讼程序。”

“备选条文 A”

“2. 一项法律诉讼，如果事实上是控告他国，即视为对该国提起诉讼，不论该他国是否被指名为当事一方。”

“备选条文 B”

“2. 特别是，一国不应容许对他国，或对其任何一个作为主权当局行事的机关、机构或工具，或对其任何代表执行官方职务时所作的行为，进行法律诉讼，或准许目的在剥夺他国财产或使他国不能使用其拥有或控制的财产的法律诉讼。”

⁶⁷³ 第8条草案案文如下：

“第8条 国家的同意”

“1. 一国不得对他国行使管辖权，除非获得该国按照本条规定给予的同意。”

“2. 对于同意接受管辖的国家可以行使管辖权。”

“3. 一国可以下列方式同意他国的法院按照第2款行使管辖权，

- (a) 以书面明确地表示对某一发生争端的特定案件，或
- (b) 事先以一项条约或国际协定的明确规定，或以对某一类或数类案件适用的书面合约表示，或
- (c) 由国家本身，通过其授权的代表在诉讼时出庭，就该案件进行辩护而不提出要求国家豁免权。”

⁶⁷⁶ 第9条草案案文如下：

“第9条 自愿服从

“1. 对于以下列方式表示自愿服从他国法院管辖的国家可以行使管辖权，

- (a) 本身出庭提起诉讼或参加诉讼；或
- (b) 出于本身意志而出庭，或在不提出要求国家豁免权的情况下在法庭上就有关诉讼采取步骤；或
- (c) 以其他方式明确表示愿意服从该法院的管辖和就争端或问题作出的裁决。

“2. 一国未能在他国法庭诉讼过程中出庭的事实本身不得解释为自愿服从。

“3. 一国或其代表在他国法庭诉讼过程中因国家豁免权而无管辖权的争议而出庭或参加诉讼，或对有关的财产要求其利益的主张，不构成第1款所指的自愿服从。”

⁶⁷⁷ 第10条草案案文如下：

“第10条 反诉

“1. 一国如果在他国法庭上提起任何法律诉讼，或参加诉讼，则可就下列任何反诉而对该国行使管辖权，

- (a) 如果在法庭上单独提起诉讼时，可以根据本条款的规定行使管辖权的反诉；或
- (b) 由与主诉相同的法律关系或事实引起的反诉；
- (c) 该国在反诉中要求的宽解量不超过其主诉，且种类并无不同时。

“2. 凡超过第1款(c)所提到的程度的任何反诉应作为单纯反诉处理。”

“ 3 . 虽然一国按照第 9 条表示自愿服从，但如该国在反诉中要求的宽解量超过其主诉或，二者种类并不相同时，不得对该反诉行使管辖权。

“ 4 . 一国在他国法庭的诉讼中提出反诉时，对该他国法庭管辖所表示的自愿服从不仅对该反诉适用，而且对主诉适用。 ”

⁶⁷⁸ 第 11 条草案案文如下：

“ 第 11 条 弃权 ”

“ 1 . 一国可在他国法庭诉讼开始前任何时候或开始后任何阶段放弃其管辖豁免权。

“ 2 . 弃权可由一国或其授权的代表以下列方式行之：

(a) 在法庭上明白表示，或

(b) 按照一项条约或国际协定或当有关各方之间发生争端后对任一特定案件作出的书面公约，明确地承诺服从该他国法庭的管辖。

“ 3 . 当一国在他国法庭诉讼中已采取了辩护步骤之后，不能再要求其管辖豁免权，除非它能满意地向法庭说明，在采取上述步骤之前未能获得可据以提出豁免要求的各项事实，在这种情况下，它可以根据这些事实要求豁免；但必须毫不延迟地这样做。

“ 4 . 一国为了主张豁免权或其财产权利的特定目的而在他国法庭上出庭，不能视为放弃豁免权。 ”

212. 特别报告员在提出报告时解释说，以上所述五条新的条款草案是从订立国家豁免权规则的第六条草案而来。因此，关于权限规则与管辖豁免权的第7条实际上是第6条所订国家豁免权权利的必然结果。因为第7条规定了一国有责任不对另一国行使管辖权，或当诉讼涉及另一国的利益时，不行使管辖权，不论其权限为何。

213. 第7条草案目的是要对控诉某一国家不论是否指其为被告的诉讼的概念作出定义；特别报告员指出，国家惯例显示在正常情况下，倾向于不经同意的办法。换句话说，在涉及他国利益的诉讼中，应当假设在没有相反表示时，该另一国没有同意服从领土国的管辖。这样就有可能使国家豁免权发生作用。但是，这样就自然得出以下推论：如果有了同意的表示，就不存在国家豁免权的问题。

214. 特别报告员进一步解释道，同意的存在可视为国家豁免权原则的例外情况；在某些国家法律和区域公约中就是如此。但是，为了本条款草案的目的，他赞成把同意视为国家豁免权的一个构成部分：没有同意时则豁免权发生效用，但须遵守受其他限制和例外规定（留待第三部分制订）。因此，条款草案第8, 9, 10和11条都构成表示同意的各种不同方式，可视为国家豁免权原则的合格条件。关于这四条条款的内容合并在三条条款内的可能性仍然存在；即“国家的同意”（第8条）仍作为单独一条，“自愿服从”（第9条）和“弃权”（第11条）可合并成一条关于表示同意的各种方式的规定，而“反诉”（第10条）也仍作为单独一条。

215. 在提出上述五条新的条款草案时，特别报告员强调指出，在上一条关于“国家豁免权”的第6条草案里，国家豁免权的规则是从接受国家豁免权或从国家豁免权得益的国家的角度来拟订的。条文说国家“不受他国管辖”。这个措词是把管辖豁免权作为一项一般性规则或一般性原则，而不是作为对某项更基本的领土主权或领土完整规范或原则的例外。应该注意的是，国际法委员会和第六委员会内的讨论，显示出对于国家豁免权概念，存在着几种理论和不同看法。许多

发展中国家和社会主义国家主张一种较根本和较原始的主权概念，也就是主张一种较绝对性的主权概念和国家豁免权概念。从绝对主权概念出发，又有两种见解，一种见解是把国家豁免权视作行使正常权限国家的领土主权的必然例外，另一种见解是把管辖豁免权视作主张豁免权国家绝对主权原则的直接适用（Par in parem imperium non habet（地位平等，互不支配））。这两种见解不一定互不相容。事实上，委员会采取一种客观的概念，第6条草案的措词比较保守，重申一项经过国家惯例证实的国家豁免权一般规则，在某种意义上，这是对管辖豁免权问题采取一种归纳的处理办法。

216. 特别报告员认为，凡对任何的国际法专题从事新的研究时，都必须追溯一下较基本的主权原则的这种做法，似乎毫无意义。例行地提一下“条约必须遵守”（pacta sunt servanda）或“国家同意原则”等较基本规范也是如此——实际上，所有的国际法附属规则都可以追溯到这些基本规范。这种追溯性的研究似乎既无益处，也无用处。分析起来，这种研究甚至是不准确的，使人误解的问题是，这个追溯过程应该在哪一点开始，在哪一点停止。

217. 在讨论期间有人指出，委员会所采取的，关于先规定一般原则，然后才审查一般原则下可能产生的各种例外情况或限制这种办法在大会第六委员会内获得普遍认可。但是对第6条内关于第一项一般原则的规定（“国家按照本条款的规定不受他国管辖”*），委员会内存在一些异议，甚至反对意见。

218. 某一成员认为，第6条中的“按照本条款的规定”语句使得本条决定于条款草案中其他的规定因而不能成为基本的国际法规则中一项独立的法律规定。该成员认为，关于第6条所列国家豁免权一般规则中的这个第一项规定的上述反对意见也适用于第7条，因为第7条是第6条的自然结果也是必然的推论，而委员会为了进行关于这个项目的工作起见已暂时通过该条草案。

219. 虽然委员会中多数成员都确认他们对暂时通过第6条的办法表示赞同，其

中一些人对提议的第7条中反映的途径提出怀疑。但其他一些成员认为，第7条是从另一个角度说明国家豁免权规则。即强调国家在诉讼程序中有义务不对他国行使管辖权。因此，第7条的作用在于加强第6条所载的国家豁免权权利的效力。另有人指出，第7条还涉及为了管辖豁免的目的而对他国提起法律诉讼这种法律行动的性质和范围加以定义的问题。

220. 支持这两条的一些成员进一步表示，第6条明确构成了对国家豁免权权利法律原则的一般规定，这项规定对这个复杂问题采取了一种灵活的渐进的办法。因此，他们认为第6条和第7条的一般处理方式是令人满意的折衷途径：它的伸缩性足够宽广，使每个人都有相当的进退余地。

221. 一般都认为，关于同意问题的第8条草案应重新草拟，使其中第一款的语句（“一国不得对他国行使豁免权，除非获得该国……的同意”）不致造成一种印象，即该条是要订立绝对的或无条件的豁免。还有人指出，在第7条之后，应该把“对他国提诉讼的管辖”逐字列出，以免造成以下含意，即管辖权是“起诉他国而非对于他国而行使的”。

222. 委员会中某一成员表示，他不赞成绝对豁免权，而提议充分豁免权的概念；他对于想要限制一国在他国法庭上要求豁免权的情况的“趋势”持有异议。因此，他不能接受目前条款草案所采取的方式，他认为目前的规定是要强调管辖权只在条款草案中规定的程度下才存在。他赞成采用1972年《欧洲国家豁免权公约》，⁶⁷⁹其中订正了国家享有不受管辖的豁免权原则，一些例外情况载于该《公约》第1至14条。该成员还表示不能接受第9条草案所用的“自愿服从”的用语。

⁶⁷⁹ 《关于欧洲国家豁免权公约的解释性报告》（欧洲理事会，斯特拉斯堡，1972年）。并参看《国际法律文书》第十一卷（1972）第470—489页。

223. 但有人指出，第9条所表示的自愿服从的概念只是同意概念中的一个方面，第10和11条是有些区别的。虽然一般都同意，关于并权的第11条是表示同意的方法的一种，但有人怀疑关于反诉的第10条是否也能当作表示同意的方法。

224. 有人认为，第8至11条的主题是国家对行使管辖权表示同意，而该国按国际法是享有豁免权的。在这种情况下，各条条款必然会有重复的地方，因为在某种意义上，每一条都是对涉及他国利益的法律诉讼中同意行使管辖权的各种不同表示方法。但是，某些成员希望在对上述各条所反映的办法核可之前能看到其他的条款草案。某一成员特别怀疑的一点是：这些条款所根据的唯一的假设是：在他国领土内进行活动的国家没有表示同意，这样是否有失公正。

225. 虽然较理想的情况是条款草案的所有规定至少包括第三部分在内都提交委员会——第三部分讨论国家豁免权一般原则的例外或限制情况，但委员会所建议和采取的归纳途径显然是要逐步地审查每一项可能的法律原则及其衍生的结果。委员会至今为止所审议的都一项目都是如此，年度报告中载列的只是全部工作的一个片段，必然是不完全的。“国家及其财产的管辖豁免权”这个项目也是一样。对于每一法律规则在国家惯例中的每一细节都作十分细致的审查。每年，在大会指出并核可的方向和范围内提出报告。

226. 特别报告员根据委员会的讨论经过⁶⁸⁰对原来的五条条款草案⁶⁸¹作出订正案文(A/CN.4/L.337)提交起草委员会审议。订正案文包含下列四条：“实行国家豁免权的义务”(第7条)；⁶⁸²“国家的同意”(第8条)；⁶⁸³“同意的表示方式”(第9条)；⁶⁸⁴和“反诉”(第10条)。⁶⁸⁵(委员会及其起草委员会都没有审议这些订正案文⁶⁸⁶)

227. 起草委员会在审议关于国家豁免权一般原则的第二部分各条款草案的其余部分时，将收到特别委员会提交的上述各条款草案订正案文。

⁶⁸⁰ 参看上文第 217—225 段。

⁶⁸¹ 参看上文脚注 674—678。

⁶⁸² 第 7 条草案订正案文如下：

“第 7 条。实行国家豁免权的义务”

“第 1 款。备选案文 A”

“1. 一国应实行第 6 条〔所规定〕的国家豁免权，不使该国受其原本有权的司法和行政当局的管辖，〔或〕并且不许可对他国提起的法律诉讼〔进行〕延期。

“第 1 款。备选案文 B”

“1. 一国应实行第 6 条的国家豁免权，不使该国受其管辖，〔和〕不允许对他国进行法律诉讼，尽管诉讼案件所提交的当局原本具有这项权力。

“2. 为了第 1 款的目的，一项法律诉讼如果事实上是要迫使该国服务当地管辖，或对主管当局所作出的可能〔涉及〕影响该国主权、利益、财产或行动的司法判决承担后果，即视为〔作为〕对该国提起的诉讼，不论该他国是否被指名为当事一方。

“特别是，一项诉讼如果是对他国的一个作为主权当局行事的机关、机构或工具、或对其代表在以国家代表身份行事时的行为而进行，或是指剥夺他国财产或使他国不能使用其拥有或控制的财产，即视为对该他国提起的诉讼。

“注意”：第 3 款构成第 3 条第 1 款(a)项草案的备选条文”〔参看上文脚注⁶⁷¹〕。

⁶⁸³ 第8条草案订正案文如下：

“第8条·国家的同意”

“1. [在不违反本条款草案第三部分的情况下]除非另有规定，一国在未得到他国的同意时，不得在对该国提起的法律诉讼中行使管辖权[一如第7条的规定。

“2. 对于同意在法律诉讼中接受管辖的国家可以行使管辖权。”

⁶⁸⁴ 第9条草案订正案文如下：

“第9条·同意的表示方式”

“1. 一国可在第8条第2款的规定下，明确地表示或以其本身与进行中的诉讼有关的行为作出必要的表示，同意他国法庭行使管辖权。

“2. 上述同意表示可预先规定在一条约或国际协定中，或在书面合同中明确地承诺对一种或数种行为服从管辖，或放弃其国家豁免权。

“3. 上述同意表示还可在发生争端后实际服从法庭的管辖或明白地[以书面或其他方式]表示对法庭上的特定案件放弃其豁免权。

“4. 一国如果没有提出豁免要求，而在他国法庭提起一项法律诉讼或在诉讼中参与或采取步骤进行辩护，即视为以自愿服从方式同意他国法庭行使管辖权，

“5. 一国如果专门为了主张豁免权或其财产权利而在他国法庭上出庭，并且该国在被起诉时有权享有豁免权的情况下，不应视为以自愿服从或弃权方式给予了上述同意表示。

“6. 一国未能在他国法庭进行诉讼时出庭并不表示同意该法庭行使管辖权。这种不出庭或第2和3款规定的明确同意表示之外的任何其他行为也不意味着国家豁免权的放弃。

B. 关于国家及其财产的管辖豁免权的条款草案⁶⁸⁷

第一部分：导言

第 1 条

本条款的范围

本条款适用于有关一个国家及其财产不受另一个国家管辖的豁免权问题。

“ 7. 一国可在诉讼前任何时候或诉讼开始后任何阶段要求或放弃豁免权。但是，一国在他国法庭的诉讼过程中已采取了辩护步骤之后，即不得要求管辖豁免权，除非该国可满意地向法庭说明它未能获知可据以提出豁免要求的各项事实；在这种情况下，它可以根据这些事实要求豁免，但必须毫不延迟地这样做。”

⁶⁸⁵ 第 10 条草案订正案文如下：

“ 第 10 条· 反诉

“ 1. 一国如果在他国法庭上提起任何法律诉讼，或已参加或采取了步骤进行辩护，则可就下列反诉对该国行使管辖权：由与主诉相同的法律关系或事实引起的任何反诉，或是在法庭上单独提起诉讼时可以根据本条款的规定行使管辖权的反诉。

“ 2. 一国如在他国法庭的诉讼中提出反诉，即视为同意该法庭不仅对反诉，而且对由〔与反诉〕相同的法律关系或事实引起的主诉行使管辖权。”

⁶⁸⁶ 参看上文第 12 段。

⁶⁸⁷ 这些条款的评注载于《大会正式记录，第三十五届会议，补编第 10 号》(A/35/10) 第 333—370 页，第六章 B 节。

第二部分。一般原则

第 6 条

国家豁免权

1. 国家按照本条款的规定不受他国管辖。
2. 国家豁免权应按照本条款的规定实行。

第七章

外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位

A. 导言

228. 回顾1979年国际法委员会在其第三十一届会议上⁶⁸⁸任命亚历山大·扬科夫先生为“外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位”这个专题的特别报告员。委员会在1982年第三十二届会议上收到了特别报告员提出的初步报告(A/CN.4/335)以及秘书处编制的一份工作文件(A/CN.4/WP.5)。委员会在第1634, 1636和1637次会议上审议了该初步报告。委员会就特别报告员报告中提出的各个项目以及与整个专题有关的问题进行了一般性辩论。辩论情况纪要经编为委员会第三十二届会议工作报告的一节⁶⁸⁹。

229. 大会在其1980年12月15日第35/163号决议第4(f)段中建议国际法委员会,考虑到各国政府的书面评论和在大会辩论中发表的意见,继续进行关于这个专题的工作,以期可能拟订一项适当的法律文书。

B. 本届会议对这项专题的审议经过

230. 委员会在本届会议上收到特别报告员提出的第二次报告(A/CN.4/347和Corr. 1(只有英文本)和2和Add. 1-2),其中载有构成第一部分“一般规定”

⁶⁸⁸ 关于到1980年为止委员会就此专题所作工作的历史性回顾,见《1979年……年鉴》,第二卷(第二部分),A/34/10号文件第149-155段,以及《大会正式记录,第三十五届会议,补编第10号》(A/35/10),第378-384页,第145-176段。

⁶⁸⁹ 同上,第381-384页,第162-176段。

的六条提议的条款草案案文：“本条款的范围”（第1条）；“不属本条款范围的信使和邮袋”（第2条）；“用语”（第3条）；“为一切公务目的通过外交信使和外交邮袋进行通讯的自由”（第4条）；“尊重国际法以及接受国和过境国法律规章的义务”（第5条）；“无差别和对等待迁”（第6条）。

231. 第二次报告中，首先考虑到条款草案的范围对本问题作综合性的探讨；其中仔细审查了各项有关的多边公约⁶⁹⁰作为在信使和邮袋的地位方面制订统一规则的法律根据。接着，报告中根据上述公约中各项有关规定的准备工作讨论了“外交信使”和“外交邮袋”等用语，以及条款草案所用其他用语的定义。最后，报告中审议了上述各项公约所载，并将列入本条款草案的一般性原则。

232. 委员会在第1691, 1693和1694次会议上审议了特别报告员提交的第二次报告。特别报告员在提交报告时指出，第1至6条草案如经委员会暂时通过，则可作为有益的基础，以便继续进行关于信使地位的第二部分和关于邮袋地位的第三部分各项条款的工作。

1. 本条款草案的范围

233. 一如上文第230段所述，特别报告员就本专题的范围提出了两条条款草案，即：“本条款的范围”（第1条）和“不属本条款范围的信使和邮袋”（第2条）⁶⁹¹

⁶⁹⁰ 本报告所指各项有关的多边公约如下：《1961年关于外交关系的维也纳公约》；《1963年关于领事关系的维也纳公约》；《1969年特别使节公约》；《1975年关于国家在其对普遍性国际组织关系上的代表权公约》。

⁶⁹¹ 特别报告员提出的第1和2条草案案文如下：

“第1条. 本条款的范围

“1. 本条款适用于国家为一切公务目的而同无论何处的该国外交使馆、领馆、特别使节团或其他使团或代表团和同其他国家或国际组织之间，以及这些

234. 特别报告员提出第1条草案时表示，其中第1款是为了保证在正式通讯方式的广泛系统内通过外交信使和外交邮袋自由通讯的原则能够获得执行。第1条第2款是明白解释性的类比规定，把有关外交信使和外交邮袋的规则适用于领馆及其他使团和代表团所用的信使和邮袋。他说，虽然这一规定可以用较为简洁的措词来表示，但提出的这个细加说明的草案案文目的，是在开始审议本项目的现阶段，能够把他的意思表示得很明白。

235. 委员会许多成员总的来说，同意特别报告员的提案。有些成员对是否应提到“同其他国家或国际机构”表示怀疑；他们认为本条款草案的范围应限于一国与其本国使团和国外机构间的通讯。委员会某一成员认为本条款所设想的范围过于广泛，包括了国家间一切种类的通讯。

(续)使团或代表团同派遣国之间或彼此之间以外交信使和外交邮袋方式进行的正式通讯。

“2. 本条款也适用于国家为一切公务目的而同无论何处的该国外交使馆、领馆、特别使节团或其他使团或代表团，和同其他国家或国际组织之间，以及这些使团或代表团同派遣国之间或彼此之间以领馆信使和邮袋特别使节团或其他使团或代表团的信使和邮袋的方式进行的正式通讯。”

“第二条. 不属本条款范围的信使和邮袋

“1. 本条款不适用于国际组织为一切公务目的所用的信使和邮袋。

“2. 本条款不适用于国际组织为一切公务目的所用的信使和邮袋的事实不影响：

(a) 这类信使和邮袋的法律地位；

(b) 本条款中按照与本条款无关的国际法应提供的便利、特权和豁免方面的任何规定适用于这类信使和邮袋。”

236. 特别报告员指出，草案第2条第1款中明白规定本条款不适用于各国际机构为一切公务目的所用的信使和邮袋，而第2款则载有一项保障条款。但是，委员会若干成员对于把国际组织为公务目的而用的信使和邮袋排除在本条款范围以外这一点持保留意见。虽然他们认识到，如果国际组织也属于本条款草案的范围，会引起一些问题，但他们认为，应该先查明这些问题困难何在，然后才作出肯定的决定。有人表示，除非提出有力的理由，否则不应把在当今世界上发挥重要作用的国际组织的信使和邮袋排除在外。委员会某一成员表示，国际组织的任何通讯既然不应视为机密，因而不可能使它们与国家接受同样的待迂。

237. 关于这一点，若干成员表示条款中还应提到“其他国际法主体”，以供国际组织以外的其他机构，例如巴勒斯坦解放组织和纳米比亚理事会的利益也获得保障。

2. 用语

238. 关于“外交信使”，“外交邮袋”和其他用语的定义，特别报告员提出了下列条款草案：“用语”（第3条）。⁶⁹²

⁶⁹² 特别报告员提出的第3条草案案文如下：

“第3条. 用语”

“1. 为本条款的目的：

(1) ‘外交信使’是指一个经派遣国主管当局正式授权的人，持有官方文件，载明其身份及构成外交邮袋的包裹件数，负有任务保管、传送和递交外交邮袋或传达官方口信给无论何处的该派遣国外交使馆、领馆、特别使节团或其他使团或代表团，以及其他国家和国际机构；他在执行官方职务时，享有接受国或过境国的便利、特权和豁免；

692(续)

(2) '特派外交信使'是指派遣国在特殊场合所派遣的负有外交信使任务的官员；他在该负责传送的外交邮袋已送达收件人后，即停止享有接受国或过境国给予外交信使的便利、特权和豁免；

(3) '外交邮袋'是指装载来往公文、公务文件或专供公务之用的物品的一切包裹，附有可资识别的外部标志，供派遣国与无论何处的该国外交使馆、领馆、特别使节团或其他使团或代表团之间，以及与其他国家或国际组织之间通讯之用；其传送是通过外交信使或船舶船长或飞机机长运带或经邮寄、陆运或空运进行，这些公务的执行享有接受国和过境国的便利、特权和豁免；

(4) '派遣国'是指向无论何处的本国外交使馆、特别使节团或其他使团或代表团，或向其他国家或国际机构发送有信使或没有信使护送的外交邮袋的国家；

(5) '接受国'是指一个国家、在其领土上：

(a) 驻有一外交使馆、领馆、特别使节团或常设使馆，或

(b) 举行某机构的会议或某一大会；

(6) '东道国'是指一个国家，在其领土上：

(a) 设有某一组织或其办事处，或

(b) 举行某机构的会议或某一大会；

(7) '过境国'是指外交信使和/或外交邮袋前往接受国途中经过其领土，并获得其同意的国家；

(8) '第三国'是指除派遣国、接受国和过境国以外的任一国家；

(9) '外交使馆'是指1961年4月18日《关于外交关系的维也纳公约》所指的常设使馆；

(10) '领馆'是指1963年4月24日《关于领事关系的维也纳公约》中所指的任何总领事馆、领事馆、副领事馆或领事处；

(11) '特别使节团'是指一国为了与他国商讨特定问题或同他国进行一项

692(续)

特殊工作，而在该他国同意下派往该国的一个代表其本国的临时使团；

(12) '使团'是指在相应情况下的常驻代表团或常驻观察团；

(13) '常驻代表团'是指一国际组织的成员国派驻该组织，代表其本国的永久性使团；

(14) '常驻观察团'是指一国际组织的非成员国派驻该组织，代表其本国的永久性使团；

(15) '代表团'是指在相应情况下，派驻某机构的代表团或出席某会议的代表团；

(16) '派驻某机构的代表团'是指一国所派出代表其本国参与该机构活动的代表团；

(17) '观察团'是指在相应情况下派驻某机构的观察团或出席某会议的观察团；

(18) '派驻某机构的观察团'是指一国所派出代表其本国以观察员身份参与该机构活动的代表团；

(19) '出席某会议的代表团'是指一国所派出代表其本国参与该会议议事程序的代表团；

(20) '出席某会议的观察团'是指一国所派出，代表其本国以观察员身份参与该会议议事程序的代表团；

(21) '国际组织'是指一政府间组织；

(22) '机构'是指：

(a) 一国际组织的任一主要或附属机构，或

(b) 上述任一机构中以国家为其成员的任一理事会、委员会或小组；

239. 委员会某些成员表示在定义的条文中列入实质性规定是否恰当是令人怀疑的，他们特别是指第3条第1款的第(1)，(2)，(3)和(7)项。某一成员建议使用“政府信使”和“政府邮袋”；另一成员则赞成用“官方信使”和“官方邮袋”。还有一成员认为没有必要另订新的用语，因为“外交信使”和“外交邮袋”已是惯用的用语。关于第(7)项规定，少数发言人认为，过境国“同意”的这项条件可能对派遣国加以不适当的限制，他们表示保留。最后，有人说，各项规定中所列的某些用语如予删除可能有益。

240. 有人指出，“外交信使”和“外交邮袋”是国家惯例中久已形成的概念，它们已获普遍接受和法律的确认。因此，他建议把这些作为有关信使和邮袋的基本用语，然后采用第1条第2款的类比方式，把有关外交信使和外交邮袋的制度应用于国家与其国外使团通讯所用的其他各种信使和邮袋。

241. 关于提议的条款草案的起草方面和其他同语的定义方面，特别报告员指出，在收到其他意见后还可作一些改进。他建议第1条第1款可加以修改，把通讯的范围限于在派遣国与其无论何处的使馆之间和各使馆之间的通讯，第2款也可加以缩减。关于第3条，特别报告员指出，用语一览表可更加精简，某些用语，例如“过境国”，“第三国”等等应加以充分确定。

⁶⁹²(续)

(23) ‘会议’是指国家间的会议。

“2. 第1款中关于‘外交信使’、‘特派外交信使’和‘外交邮袋’的规定(1, 2, 3)也适用于派遣国的领馆信使和特派领馆信使，特别使团和其他使团和代表团的信使和特派信使，以及领馆邮袋和特别使团和其他使团或代表团的邮袋。

“3. 本条第1和第2款内有关本条款用语的各项规定不妨害其他国际文书或任一国国家法律对这些用语的使用或给予的含意。”

3. 一般原则

242. 关于本条款草案的一般原则，特别报告员提议了下列三条草案案文：“为一切公务目的通过外交信使和外交邮袋进行通讯的自由”（第4条）⁶⁹³，“尊重国际法以及接受国和过境国法律规章的义务”（第5条）⁶⁹⁴和“无差别和对等待遇”（第6条）⁶⁹⁵。

⁶⁹³ 特别报告员提出的第4条草案案文如下：

“第4条. 为一切公务目的通过外交信使和外交邮袋进行通讯的自由

“1. 接受国应允许并保障派遣国为一切公务目的，按照第1条规定同无论何处的该国外交使馆、领馆和其他使馆或代表团，以及这些使馆、领馆和代表团彼此之间，或同其他国家或国际组织之间自由进行通讯。

“2. 过境国应对本条第1款提到的外交信使和外交邮袋进行的通过其领土的自由通讯提供便利。”

⁶⁹⁴ 特别报告员提出的第5条草案案文如下：

“第5条. 尊重国际法以及接受国和过境国法律规章的义务

“1. 外交信使在不妨害其特权和豁免的情况下，有义务尊重国际法规则以及接受国和过境国的法律规章。

“2. 外交信使也有不干涉接受国和过境国内政的义务。

“3. 外交信使临时住所的使用不得在任何形式下违反其按照本条款规定的职务，以及《关于外交关系的维也纳公约》的有关条款，或一般国际法的其他规则，或派遣国与接受国或过境国之间有效的任何特别协议中的规定。”

⁶⁹⁵ 特别报告员提出的第6条草案案文如下：

“第6条. 无差别和对等待遇

“1. 在适用本条款的规定时，对于各国的外交信使和外交邮袋不得给予差别待遇。

243. 虽然许多发言人一般认为这些条款所规定的原则可作为良好的基础，用以制订关于这个项目的整个法则，但委员会某些成员表示，还应增列一条关于派遣国义务的规定，以确保在派遣国和接受国的权利和义务之间取得适当平衡。在这一点上，有人指出，信使和邮袋被滥用的情事时有发生，因此，在本条款草案中宜于加强保障性办法。

244. 有人提到《1963年关于领事关系的维也纳公约》第35条第3款，其中规定在某些情况下可开拆邮袋。但是特别报告员指出，他查阅了大约110项双边条约，其中92项载有类似于《1961年关于外交关系的维也纳公约》第27条第3款的无条件不可侵犯的规定；只有18项条约载有某种形式的不同规定，但这些规定当然不会比《1963年维也纳公约》所订条件更具限制性。在上述客观情况下，他的结论是：提到可能的滥用是完全合法的，但也不应过于跨大。

4. 有关本专题研究工作的其他事项

245. 委员会许多成员认为，特别报告员在关于本专题条款草案的拟订工作上所采用的方法很是完善。譬如说，特别报告员成功地说明了对这个问题进行全盘性和前后一贯的处理是可能的。另一位成员说，特别报告员的解说大大减轻了他的疑虑，即大会和本委员会如何在已有的法律制度下对这种性质的专题加以审议。

246. 但是，委员会有少数成员认为，制订一套适用于一切公文来往的规则虽然有它的好处，但这种规则也可能减损现有法律对此种通讯的保障作用。某一发言

⁶⁹⁵ (续) “2. 但下列情况下不视为差别待遇：

- (a) 当接受国限制性地适用本条款草案中任一规定是由于派遣国对其外交信使和外交邮袋也限制性地适用该项规定。
- (b) 当国家彼此之间以惯例或协议方式，对其外交信使和外交邮袋所享有的便利、特权和豁免的程度加以修改，但这种行为不得违反本条款的目的和宗旨，且不得影响第三国权利的享有和义务的履行。”

人表示，在现有的各项公约下，多数问题都已十分明了，特别报告员提出这样详细拟订的条款草案是否有其必要？他们强调对本专题须加以密切的审查，委员会的审议工作应十分谨慎。

247. 委员会某一成员还表示，特别报告员提议的办法既非演绎也非归纳，而是一种分析的办法。从四项不同的公约中抽取四条条款，而想要把其中的某些规定合并成单独一项条文，适用于一切情况，这样做必然会导致混淆。他强调指出，根据实际效用进行一次经验审查是很重要的。

248. 最后，在特别报告员的提议下，委员会请秘书处：

(a) 在特别报告员先编制的外交和领事法方面各项多边和双边条约有关条款编汇中补充最新的资料；

(b) 向各国要求提供有关外交信使和外交邮袋方面国家法律、规章、程序和惯例等的资料，以及这方面的司法判决、仲裁裁决和外交信函等的资料。

249. 委员会在辩论结束时，决定把第1至6条交给起草委员会。⁶⁹⁶

⁶⁹⁶ 参看上文第12段。

第八章

其他决定和结论

A. 国家与国际组织间的关系（本专题第二部分）

250. 负责“国家与国际组织间的关系（本专题第二部分）”的特别报告员继续进行其研究工作，并收到秘书处所提出的与本专题有关的一些材料。特别报告员请秘书处继续进行这方面的研究，以协助他未来的工作。

B. 委员会的工作方案和方法

251. 委员会在1981年5月13日举行的第1650次会议上决定设立一个本届会议扩大主席团规划小组。该小组的成员为：罗伯特·昆廷-巴克斯特先生（主席）；胡利奥·巴尔沃萨先生；穆罕默德·贝德贾威先生；劳雷尔·弗朗西斯先生；弗兰克·恩金加先生；克里斯托弗·平托先生；威廉·里普哈根先生；米兰·萨霍维奇先生；阿卜杜勒·哈基姆·塔比比先生；尼科莱·乌沙科夫先生；弗朗西斯·瓦莱特爵士等。该小组的任务包括审议委员会的工作方案和方法并就此向扩大主席团提出报告。规划小组在1981年5月15日和7月17日举行了会议。非规划小组成员的委员会成员被邀请参加会议，其中有许多人参加了会议。

252. 应规划小组的提议，扩大主席团建议委员会在提交给大会的本届会议工作报告中载入下文第253至261段。委员会在1981年7月22日举行的第1696次会议上审议了扩大主席团的各项建议，并在这些建议的基础上通过下列各段。

253. 委员会在审议1982年第三十四届会议的工作方案时，考虑到本届会议是委员会成员任期内的最后一届会议。委员会作为一个常设机构，且不愿影响1982年新组成的委员会成员的行动自由，达成以下结论，以确保目前工作方案

内各项专题工作的连续性。此外，委员会重申其往年报告⁶⁹⁷中所载的一项决定，即：特别报告员如经大会重新选为委员会的成员，应继续其对原有专题的工作，除非（直到）新组成的委员会在其第三十四届会议上作出其他决定。

254. 委员会在审议第三十四届会议工作方案时，还考虑到经大会批准的委员会以前各届会议订立的各项总目标和优先次序，和大会1980年12月15日第35/163号决议内所载的各项建议，以及在本届会议上研究当前审议中各专题所取得的进展。关于这一点，委员会本届会议已按照大会第36/163号决议的建议，对于其第三十一届和第三十二届会议初读通过的关于“国家对条约以外事项的继承”的条款草案，在考虑到各国政府的书面评论和大会的辩论中发表的意见的情况下，完成了二读的工作。以上款草案题为“关于国家对国家财产、档案、债务的继承的条款草案”。委员会已按照1977年的预计在这次任期内完成了本专题的工作。

255. 关于“国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间所缔结的条约问题”这一专题，委员会按照大会第35/163号决议的建议，在本届会议上开始对关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案进行二读；做时将参照各国政府提出的书面评论，和在大会辩论中发表的意见，并参照主要国际组织提出的书面评论。委员会在本届会议上完成了对有关条款草案第1至26条的二读，并打算在1982年的会议上把本专题列为主要工作，以期根据特别报告员所将提出的进一步报告，并参照各国政府和有关国际组织的评论和意见，完成对该草案其余各条款及其附件的二读。这样就可结束委员会关于本专题的工作。一如上文第

⁶⁹⁷ 参看：《1971年……年鉴》，第二卷（第一部分），英文本第352页，A/8410/Rev.1号文件，第132段；《1966年……年鉴》，第二卷，英文本第277页，A/6309/Rev.1号文件，第二部分，第73段；和《1953年……年鉴》，第二卷，英文本第231页，A/2456号文件，第172页。

106段所述，委员会在本届会议上决定再次促请各国政府和有关国际组织提交关于上述条款草案第61至80条及其附件的书面评论和意见。

256. 一如上述，委员会虽然将按照大会第35/163号决议的建议，在其1982年的会议上把“国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约“问题”这一专题列为主要工作，但同时还打算对目前工作方案上的其他各专题继续进行研究：

(a) 委员会在本届会议上，根据特别报告员提出的载有提议的条款草案的第二次报告，继续进行关于“国家责任”的工作，以期按照大会第35/163号决议的建议，开始关于国家对国际不当行为的责任草案第二部分条款草案（国际责任的内容、形式和程度）的拟订工作。进行工作时，还按照大会的建议，考虑到尚需对草案第一部分条款草案（国际责任的起源）进行二读；

委员会已在第三十二届会议上完成了一读工作。委员会在其第三十二届会议工作报告⁶⁹⁸中表示希望在第三十四届会议上，参照各国政府的书面评论和意见，以及在大会上发表的意见，开始对草案第一部分的条款进行二读。但是，由于到目前为止所收到的各国的书面评论和意见数量有限，而草案第二部分的工作需要开始进行，因此，委员会认为，特别报告员目前应继续集中力量进行草案第二部分的拟订工作。委员会打算在第三十四届会议上，根据特别报告员提出的进一步报告，进行关于这一专题的工作。

(b) 委员会在本届会议上，根据特别报告员提出的第二次报告继续进行关于“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”的工作。委员会在下一届会议上将根据特别报告员编写的进一步报告，继续研究本专题，以期拟订关于这一专题的条款草案。

⁶⁹⁸ 《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)，第182段。

(c) 由于负责“国际水道非航行使用法”这一专题的特别报告员当选为国际法院法官而辞去委员会的职务，因此，委员会在本届会议上未能对本专题进行研究。委员会打算在未来的会议上，根据新任命的特别报告员提出的报告，“⁶⁹”继续进行从第三十二届会议开始的关于本专题的条款草案的拟订工作。

(d) 对于“国家及其财产的管辖豁免权”这一专题，委员会在本届会议上根据特别报告员提出的第三次报告继续进行研究。委员会打算在第三十四届会议上，根据特别报告员编写的各份报告继续进行研究，以期对委员会第三十二届会议开始研究的这个专题，着手拟订其条款草案。

(e) 委员会在本届会议上，根据特别报告员提出的关于“外交信使和没有外交信使护送的外交邮袋的地位”的第二次报告，继续这方面的工作。预计委员会将在第三十四届会议上继续进行研究，以期拟订关于这一专题的条款草案。

(f) 负责“国家和国际组织间的关系”专题第二部分的特别报告员将继续对这个问题进行研究，并在必要时，向委员会提交初步报告。

257. 对于上文第255和256段提到的各专题在第三十四届会议上的时间分配问题，委员会将在该届会议之初进行工作安排时作出适当的决定。但是，委员会认识到，在有限的时间内，可能无法讨论上文第256段提到的所有专题。而且委员会认为，如果在每一届会议上集中于少数几个专题的工作，其效果较好，长期下来将会取得较大的成果。

258. 在委员会的长期工作方案方面，预计在第三十四届会议——这是大会第三十六届会议选出的新的委员会成员任期中的第一届会议——上，委员会将考虑到大会各有关建议对未来会议上就目前工作方案上各专题进行研究的一般目标和优先

⁶⁹ 前任特别报告员在未当选国际法院法官而辞去委员会职务以前已开始编写该报告。他就这项专题提出的第三次报告将作为 A/CN.4/348 号文件散发。

次序加以讨论。 回顾1975年委员会审议了一些提案建议在1981年委员会五年任期届满以前，完成下列各专题条款草案的一读或二读：国家责任、国家对条约以外事项的继承、最惠国条款、以及国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间所缔结的条约问题。⁷⁰⁰ 上述任期如今已届满，1975年所订立并于1977年重新确认的各项目标已大体上完成。⁷⁰¹ 按照大会各有关决议订立一般性目标和优先次序，以便作为委员会成员任期内，或适当的较长期限内工作方案的指导方针，这是委员会规划并及时执行其工作方案的一种有效且实际的方法。

259. 按照大会1979年12月17日题为“国际贸易法方面的协调”的第34/142号决议的规定，联合国国际贸易法委员会向国际法委员会秘书来信要求提供国际法委员会在国际贸易法方面最近或正在进行的活动的有关资料。 委员会扩大主席团及其规划小组就该事项进行讨论后，授权委员会秘书向国际贸易法委员会秘书递交了一些材料，说明国际法委员会最近或当前进行的涉及与国际贸易法有关的问题的活动。 这些材料随后作为国际贸易法委员会的文件印发（A/CN.9/202/Add.3和Corr.1（只有英文本））。 委员会欢迎大会第34/142号决议所建议的这次与联合国国际贸易法委员会合作的机会，即：向该委员会提供有关国际法委员会活动的有关资料并同该委员会进行磋商。

⁷⁰⁰ 《1975年……年鉴》，第二卷，英文本第184页，A/1010/Rev.1，第141-145段。

⁷⁰¹ 各项目标完成情况如下：委员会在1980年第三十二届会议上完成了关于国家责任的条款草案第一部分各条款的一读；在本届会议上完成了关于国家在国家财产、档案和债务方面的继承的条款草案的二读；在1978年第三十届会议上，委员会完成了关于最惠国条款草案的二读；在1980年第三十二届会议上，委员会完成了关于国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间所缔结的条约问题的条款草案的一读。

260. 关于委员会的工作方法，委员会注意到大会在其1980年12月15日第35/163号决议第8段中，欢迎国际法委员会为及时和有效地履行其任务而在其报告中对有关委员会工作的性质、方案和方法以及委员会会议的组织等问题所作出的考虑和提出的建议。⁷⁰² 委员会愿重申它将继续审查是否有可能进一步改进目前的程序和方法，使特定专题的研究工作能够有必要的伸缩性，以期及时和有效地履行大会交付给它的各项任务。

261. 对于与委员会年度会议密切相关的国际法讨论会，新组成的委员会可能愿意尽早考虑是否可采取任何实际步骤，以使讨论会获得更大的成效。

C. 与国际法院的关系

262. 阿卜杜拉·埃里安法官代表国际法院访问国际法委员会，并在第1683次会议上致词。埃里安法官代表国际法院及其院长汉弗莱·沃尔多克爵士向国际法委员会主席和各成员致意；沃尔多克爵士遗憾地未能亲自前来向委员会致意。埃里安法官在发言中提到国际法院院长给委员会主席的信，其中强调了国际法委员会编纂工作对国际法院司法活动的重要性。信中还重申了国际法院十分重视并希望保持它同委员会间的密切联系。埃里安法官指出，国际法院在最近的一些判决和咨询意见中，适用和解释了根据委员会所拟条款草案缔订的若干项公约。法院在一项有关外交和领事豁免权的判决中，以《1961年关于外交关系的维也纳公约》和《1963年关于领事关系的维也纳公约》中所订规则为依据。法院还十分仔细地审查了1973年《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》，并表示赞赏。他回顾法院在一次咨询意见中用到了《1969年维也纳条约法公约》。他说值得一提的是，委员会的工作，即使在尚未成为国

⁷⁰² 《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》(A/35/10)；第186—193段。

际公约以前对国际法院也是有用的。委员会草拟的关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案第56条，一直是国际法院用以说明习惯法和一项备用规则的指导的依据。

263. 国际法院的罗伯托·阿戈法官也访问了国际法委员会，并在第1666次会议上发言。他重申委员会同法院之间合作的重要性，并叙述了委员会在各专题上的工作反映在法院的判决及其审讯过程中的情况。他还强调指出，当前存在的其他一些理由使得国际法院与委员会之间应更加密切和积极地进行合作；法院与委员会为了实际维护国际关系领域内的法律而进行合作是十分重要的。在目前情况下，听到一些知识浅薄的人宣传对“传统的”国际法和“新的”国际法加以区分，并不稀奇；他们宣称前者即使没有过时，也已是陈旧的，而后者则包括了新的领域，更加适合于国际社会新产生的理想和需求。他说，上述观点，对于任何熟知国际社会及其法律的实际情况的人来说，都是不能接受的。国际法律规则当然应该逐渐延伸到一些新的领域——那些至今为止法律尚未订立或仅涉及有限范围的领域。但是，这些法律规则应经过审慎的考虑，并应真正满足公认的整个社会的需求。阿戈法官认为，如此订立的新规则应该适当结合在现有国际法的稳固基础上，这一点特别重要。他相信，委员会已经有效地说明了它所要推动的国际法的编纂和逐渐发展是两个不可分割的任务，应在其审议中的一切项目的定义上一并进行。不论提议的事项如何，编纂工作应重新确认现有法律中仍然有关的各项规则，同时以逐渐发展的方式来确认由于国际社会的变迁而必需的修改。在这种方式下，不经过逐渐发展就不可能有所编纂。他说，特别危险的一点就是忽略了以下事实：由于国际社会结构上发生重大改变，必须紧急地在所有有关方面参与之下重新确定过去的习惯法，重新加以定义和补充，使其具有传统成文法的明确性。完成了上述基础任务之后，才可能考虑新的事项，并对过去留传下来的各项规则作有系统的补充。因此，他认为国际法院和委员会有必要更加密切地进行合作，不仅限于相互借用对方的工作成果，并维护国际法及其在国际社会上发挥的重要作用。

D. 与其他机构的合作

264. 委员会重申它极为重视与其他各个在区域一级从事国际法的逐渐发展和编纂工作的机构之间进行合作。按照其规章第26条的规定,委员会与下列各机构保持合作:阿拉伯国际法委员会、亚非法律协商委员会、欧洲法律合作委员会、和美洲法律委员会。由于各有关区域国家对国际法的发展的期望也反映在各该机构的议程上,因此委员会在考虑其本身未来工作方案时,将会适当顾到上述各机构议程上的项目。委员会还打算探讨是否有其他方式可加强它同这些机构间现有的合作关系。

1. 欧洲法律合作委员会

265. 欧洲理事会法律事务主任埃里克·哈雷莫埃斯先生代表欧洲法律合作委员会出席国际法委员会第三十三届会议,并在1981年7月9日举行的第1687次会议上致词。

266. 哈雷莫埃斯先生首先论及欧洲理事会最近在制订法律方面的工作,主要是去年所缔结的各项公约。《关于难民责任转移的欧洲协定》于1980年10月16日向欧洲理事会各成员国开放签字,并已开始生效。其主要目的是促进《1951年关于难民地位的日内瓦公约》⁷⁰³第28条的适用,该公约已获得欧洲理事会所有成员国的批准。该欧洲协定的目的在于对欧洲理事会各成员国间难民责任转移问题加以统一的管理,并以自由和人道主义的精神具体订出当难民从一国迁居到另一国时,发给旅行证件的责任转移的条件。哈雷莫埃斯先生提到的另一项法律文书是《在自动处理个人资料方面保护个人的公约》,该公约已于1981年1月28日开放签字。该公约包含三类规则,第一类是把理事会部长委员会于

⁷⁰³ 联合国《条约汇编》第189卷,第137页。

1973年和1974年建议其成员国通过的那些有关私人 and 公共数据库的国家原则作为对各缔约国具有约束力的国际法规则。 第二类包含适用于跨国界数据流动的国际数据保护办法。 第三类是帮助一国的数据主体维护其对于在另一国内接受自动处理的资料的权利。 哈雷莫埃斯先生还请委员会注意欧洲经济共同体与欧洲理事会之间关系的新发展，并论及理事会将在1981至1986年进行的法律活动，其中包括拟订下列各项的公约草案：保护艺术品不受盗窃；俘虏从一国到另一国的引渡；对罪行受害人的赔偿；海底文化遗产的保护；商业合约中的保留所有权条款；以及动物的保护等。

267. 国际法委员会被邀请常期派遣观察员出席欧洲法律合作委员会的会议。 它请主席杜杜·提亚姆先生出席欧洲法律合作委员会该届会议，如果他不能出席，则另派国际法委员会另一成员出席。

2. 美洲法律委员会

268. 委员会第三十二届主席克里斯托弗·平托先生以委员会观察员身分出席了1981年1月/2月在里约热内卢举行的美洲法律委员会会议，并在会议上致词。

269. 美洲法律委员会的成员若泽·阿加·埃斯比尔先生代表出席了国际法委员会第三十三届会议，并在1981年7月13日举行的第1689次会议上致词。

270. 阿加·埃斯比尔先生回顾了美洲法律委员会过去10年的工作，其目的是在加强美洲国家组织的效力，并反映美洲社会的现实和当前的理想。 该委员会1970年代的工作重点之一是关于国际恐怖主义的公约草案，以及关于保护工业产权公约的修订。 在最近这一届会议上，委员会全力进行一项关于酷刑问题的公约草案以及一份关于技术转让所涉法律问题的报告。 因此，该委员会继续作为美

洲系统的法律机构，从事于保障基本人权以及处理影响到国家发展的国际问题等工作。关于酷刑问题公约草案方面，阿加·埃斯比尔先生提请注意1978年美洲国家组织大会通过的一项决议，要求草拟确定酷刑为国际罪行的公约草案，并审查委员会在该草案工作中审议的各个项目。他解释说，该草案的主要效力在于一个新的成分即：国际上对国家责任进行控制，使个人受到保障，免受酷刑的国际罪行，甚至对他自己的国家而言。公约草案中订了一些办法，使个人可求助于美洲人权委员会和美洲人权法庭；个人由此可成为国际法的主体。在回顾该委员会关于技术转让所涉法律问题的工作时，阿加·埃斯比尔先生强调指出法律规则的制订不应孤立于全世界在社会和经济上所面对的迫切问题。对那些赞成制订新的国际经济秩序的人而言，新的国际经济关系的法律秩序中最重要的问题之一就是向发展中国家进行技术转让。他指出，委员会在这方面的的工作包括审查国际上保护工业产权的制度，和知识产权组织在修订方面的工作，以及在联合国系统内审议的关于技术转让国际行动守则草案。该委员会采取的办法是革新和协调式的，目的是要形成一种法律秩序，使得国际经济关系服从于在较大程度上公平分配的规则。最后，阿加·埃斯比尔先生叙述了该委员会在国际私法方面与审判程序和从国外接收证据有关的国际合作的活功。

271. 国际法委员会被邀请常期派遣观察员出席美洲法律委员会的会议。它请主席杜杜·提亚姆先生出席美洲法律委员会下届会议，如果他不能出席，则另派国际法委员会另一成员出席。

3. 亚非法律协商委员会

272. 委员会第三十二届会议主席克里斯托弗·平托先生在本届会议主席任命下，以委员会观察员身分出席了1981年5月24日至30日在科伦坡举行的亚非法律协商委员会第二十二届会议，并在会议上致词。

273. 亚非法律协商委员会没有出席委员会本届会议。国际法委员会被邀请常期派遣观察员出席亚非法律协商委员会的会议。它请主席杜杜·提亚姆先生出席亚非法律协商委员会下届会议，如果他不能出席，则另派国际法委员会另一成员出席。

4. 阿拉伯国际法委员会

274. 哈地·特雷基先生代表阿拉伯国际法委员会出席了国际法委员会第三十三届会议，并在1981年7月24日第1697次会议上致词。

275. 特雷基先生说，阿拉伯国际法委员会出席国际法委员会本届会议将可加强两个机构间的合作，有助于显示新独立国家的困难所在，包括新的国际经济秩序的法律基础、生态问题和国际和平与安全问题等事项，同时还使阿拉伯委员会同亚洲法律协商委员会这类机构之间有机会加强联系。他表示希望国际法委员会的工作将有助于达成国际社会各成员间的平等，并适当顾及那些争取自决的人民的权利和正义法则的协调；并希望委员会能够完成为人类谋福利的目标。

Ⅲ. 第三十四届会议的日期和地点

276. 委员会决定于1982年5月3日至1982年7月23日在联合国日内瓦办事处举行下届会议。

Ⅳ. 出席大会第三十六届会议的代表

277. 委员会决定由主席杜杜·提亚姆先生代表出席大会第三十六届会议。

G. 国际法讨论会

278. 按照大会1980年12月15日第35/163号决议第12段的规

定，法律事务厅连同联合国日内瓦办事处，在国际法委员会第三十三届会议期间举办了第十七届国际法讨论会。参加讨论会的是国际法的高级班学生，以及那些经常在工作中处理国际法问题的初级政府官员。甄选委员会在付秘书长兼法律顾问埃里克·絮伊先生主持下，举行了会议。甄选委员会另外还有两名成员：编纂司付司长巴德尔先生，和训研所日内瓦办事处行政主任盖泽尔先生。从候选人中选出了二十一名参加者，每人都具不同国籍，绝大多数来自发展中国家；其中一人未能参加。此外，有三名联合国／训研所方案研究金的持有人参加了讨论会。

279. 参加者可使用联合国图书馆的设备，并能够参加联合国新闻处举办的电影展览。他们获得明白委员会的讨论和明白讨论会专题演讲的内容所需的基本文件并且能够取得或以廉价购得他们在本国国内得不到或难以获得的联合国文件。讨论会结束时，参加者获得一份由国际法委员会主席和联合国日内瓦办事处主任签署的参加证明书。在6月1日至19日间，讨论会举行了12次会议，在会议上进行专题演讲，演讲后是讨论。

280. 下列七名国际法委员会成员在讨论会上担任讲师并参加讨论：奥尔德里奇先生（海洋法的一些问题）；巴博萨先生（国际水道的非航行使用法）；昆廷—巴克斯特先生（关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任）；路透先生（国际组织间缔结的条约问题）；里普哈根先生（国家责任）；素差伊库先生（国家的管辖豁免权）；弗罗斯塔先生（国际法上的区域联盟和安排）。此外鹤冈千仞先生发表的关于“对1980年代国际法委员会的一些意见”的演说全文也在讨论会上散发。罗伯托·阿戈法官发表了题为“国际法是最近形成的法律还是欧洲思潮的反映？”的演讲。红十字国际委员会法律事务处的斯温纳斯基先生就“属于公共国际法的国际人道主义法律：来源和范围”发表了讲演。编纂司司长罗曼诺夫先生就“联合国在国际法的逐渐发展和编纂方面的体制安排”问题发表了讲演。编纂司副司长巴德尔先生就“不断变化的国际社会的法律”问题作了总

结性的发言。国际法委员会付秘书瓦伦西亚·奥斯皮纳先生对于国际法委员会及其工作作了介绍。

281. 今年的讨论会节日中增加了一项，即访问红十字国际委员会总部。参加者受到国际委员会主席亚历山大·海先生的接待；并在委员会招待的午餐后，由红十字国际委员会原则和法律事务部主任莫赖伦先生就该组织工作中涉及人道主义法律事项的法律问题作了讲解。

282. 和过去一样，讨论会的费用不必由联合国负担，也没有请求联合国支付参加者的旅费或生活费。下列各国政府向发展中国家的参加者提供了研究金：奥地利、丹麦、芬兰、荷兰和挪威。此外，达纳国际比较法律研究基金（美利坚合众国俄亥俄州托莱多）也提供了研究金。由于颁发研究金，才能够实现参加者的适当地域分配，和能够让遥远国家的合资格的候选人得以参加，否则他们会因经费不足而不能参加。今年共有16名参加者获得了研究金。

283. 自从1965年开始举办讨论会以来，共有380名参加者，代表108个国家，有168名参加者获得研究金，其中不包括训研所的研究金持有人。希望上述捐助国政府继续努力，也希望其他政府能够对这个支援发展中国家国民的运动作出捐助。

284. 委员会要感谢瓦伦西亚·奥斯皮纳先生对今年讨论会所作的各项安排，以及巴德尔先生主持讨论会的进程。委员会满意地注意到在30多年全心全力的工作后退休的高级法律干事皮埃尔·拉顿先生作出安排确保国际法讨论会的连续进行。拉顿先生在往年的讨论会上担负重大职责。委员会在1981年6月29日第1680次会议上向拉顿先生表示敬意。

附件一

各国政府对国际法委员会第三十一和三十二届会议所通过的 关于国家对条约以外事项的继承的条款草案的评论 *

目 录

	<u>页 次</u>
奥地利	395
白俄罗斯苏维埃社会主义共和国	399
智利	400
捷克斯洛伐克	401
德意志民主共和国	408
希腊	412
以色列	413
意大利	414
瑞典	419
乌克兰苏维埃社会主义共和国	420
苏维埃社会主义共和国联盟	421

* * *

说 明

关于国际法委员会第三十一和三十二届会议暂行通过的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案，见《1979年……年鉴》，第二卷（第二部分），第15页起；A/34/10号文件，第二章，第B节和《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》（A/35/10），第17页起，第二章，B.2节。关于这些条款草案同委员会第三十三届会议最后通过的关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案的对照见本报告附件三。

* 本附件所载的评论；前曾以A/CN.4/338和Add.1-4号文件印发。

奥地利

〔原件：英文〕

〔1981年4月16日〕

1. 委员会自己觉察到^a条款草案的现有标题以及第1条的案文已经不适当，因为例如所拥有的权利问题（除第三国所拥有的权利外——那是第9条的主题）或国际问题等国家继承所涉的重要的“条约以外事项”在草案中没有加以处理。因此，似宜对标题和第1款作相应的订正。委员会为了补救这种不能令人满意的情况，提出了若干建议，其中“国家对国家财产、国家债务和国家档案的继承”（如果草案保留关于国家档案的规定）似较“国家对条约以外若干事项的继承”恰当，因为后一用词意义含糊，对国际文件的标题来说并不妥善。此外，至于草案真正处理哪些“事项”，难免仍是以假定为论据。

2. 可是上述的事实，即有必要使草案标题和第1条案文符合条款草案的现有范围，引起了以下一个基本问题：一个仅仅处理国家继承的三个方面的草案——若干非常重要的方面完全没有涉及——的草案究竟值不值得委员会及其报告员花多年的思索、精力和时间。鉴于围绕着国家继承所涉的若干其他“事项”的争论，委员会决定限制草案范围是可理解的，但光是有必要限制草案范围的这个事实便显示出考虑加以编纂的专题应在开始进行工作前就其是否适宜编纂进行更严格的甄别。因此，委员会近年来行之有效的程序——设立工作组或小组委员会对新的专题进行初步审议——应成为标准的作法。工作组或小组委员会不但应决定将来草案的范围及其将包括的要点，而且应为特别报告员定下指导方针，以期确保其报告合乎委员会思想的主要

^a 国际法委员会第三十一届会议工作报告（《大会正式会议记录，第三十四届会议，补编第10号》（A/34/10）），第49段。

倾向。如此这般，工作一定可以进展得更快。

3. 条款草案的另一面看来也指出类似的方向。许多条款使用“除另有协议外”〔第7.8.13(1), 14(1), 22(1), 23, E(1), F(1)〕或“协议解决”〔第10(1), 11(4), 19(1), C(1)〕或“协议决定”〔第b(2)条〕等用语，经常提到国家有背离条款草案所订的规定的自由，似对编纂想法本身提出质疑，事实上这确实使人对进行编纂是否适当感到怀疑，因为这些规则无非是作备用而已。不错，现有的编纂文件也有类似的用语，但这些文件内的这类用语几乎完全是允许在形式或程序方面出现偏差，而不是在实质方面的偏差。不过，如果载入这一用语是为了满足《维也纳条约法公约》第41(1a)条所订的条件，倒是在编纂文件中删除关于这类自由行动的权利的规定，使有关国家遵守《维也纳公约》第41(1)条第b(二)项所订的限制为宜，如果这些国家的确想协议背离条款草案。

此外，即使条款草案在表面看来是申明备用规则，在有些情况下，它们涉及有关国家之间的一项协议。因此，有些条款规定在有关国家没有具体协议的情况下，国家财产应转属其中一个继承国，而该国须对其他继承国作出公平补偿，〔第13(3), 14(1b)和(2)条〕或者在其他情况下，应按照公平比例转属各继承国〔第14(1d)条〕。某些有关国家债务的条款也有类似的规定〔第19(2), 22(1), 23条〕。各国既然不大愿意将彼此间的争端提交第三方解决，而草案中没有规定由谁决定怎样才算公平，在这种情况下应依循哪些程序，在执行所引用的条款时，即使在没有协议的情况下，有关国家仍需要彼此协议。

4. 条款草案在第一部分(导言)仅载列《国家在条约方面的继承的维也纳公约》的某些通则。虽然对于《维也纳公约》第3, 4和5条，其省略理由相当明显，但对于不载列第7条(暂时适用)既没有提出任何理由，也不可能逻辑上演绎出任何理由。倒是从委员会接受《维也纳公约》第6条为条款草案第3条所列举的理由(见对第3条的评注第4段所载的理由)看来，理应将《维也纳公约》第7条

载入草案，尤其是草案第20条保留了其现有形式。

个别条款

5. 第6条

第6条的现有案文很容易引起误解。一国依据其国内法而不是依据国际法对国家财产享有权利；国际法不外授权该国依据其国内法主张这项权利。因此，国家继承——这是依据国际法进行——涵蕴了被继承国主张的消灭和引起继承国的对应主张，但不引起依据国际法所享有的权利本身的转属：对此，继承国依据其国内法施行的行为是必要的。从第6条的评论的第4段可以看出委员会认识到这一法律情况，委员会在该段说“国家继承的效果主要在于改变对国家财产享有的（着重号为我们所加）权利”。可是委员会在案文中没有弄清楚这一点，因此，必须依此作出订正。

6. 第16条

虽然第16条的评注花了很多篇幅论述各种类别的国家债务（第13至40段），但却没有在该条款案中反映出来。此外，委员会在对该条的评注也没有解释何以如此（参看第44和45段，内中述及案文的立法历史）。

尤其使人遗憾的是，由于没有区分国家债务、地方当局的债务和地方化债务等，以致在一些条款引进公平的概念，这本来是完全不必要的，须知国际法中公平的概念缺乏一个为一般接受的意义。

7. 第20条

在第20条提议的规则超出了对新独立国家的利益提供合理保护的範圍，而且也无法在过去二十年的国际惯例中找到依据，但所以提议这样的规则显然是因为没有区别不同类别的国家债务。规定地方化债务的转属取决于被继承国和继承国之间的协议，从而取决于新独立国家的一项自愿行为，这同委员会在第16条的评注第18段所引用的“财产转移，债务也随之转移”的原则相抵触。第20条评注第2

至58段所载的各项冗长考虑都缺乏说服力，提到新独立国家的“财务能力”薄弱更缺乏说服力（第58段）。这些相当于于制强转移债务的考虑属于经济援助或新的国际经济秩序的范畴——在这些范畴中确需作出这些考虑；但就国家继承的法律制度而言并且作为关于债务转属继承国的决定原则，则是不合适的。如果国家债务因“财务能力”薄弱而不能转属，那么为何只有“新独立国家”才能享有这种利益呢？恰恰与第20条的案文相反，依据关于不公平普惠原则，地方当局债务或地方化债务在原则上应转属新独立国家，任何对这项原则的背离，不论其理由为何，应由被继承国和继承国安排解决。基于这个理由，委员会一位委员所提议的载于第20条评注第64段脚注第345条的任选案文较为可取。

8. 补编：第A至F条

在草案补编中有关国家档案的第A至F条，整个草案所具备的备用性质的特点尤为明显。事实上，除了关于新独立国家的第B条第1款以外，补编中无一处规定不允许有关国家协议背离所订的规则。鉴于所涉问题的复杂性，这一途径似乎确是唯一可行的解决办法；但这个办法自然而然地使人觉得到底是否有必要将关于国家档案的规定载入现有条款草案。可能除了新独立国家一节外，载入补编各条款似乎对整个草案的意义不大。因此，这些条款应干脆予以删除。

不过，如果委员会认为保留关于国家档案的条款是必不可少，那么应对条款的内容和用语进行仔细的审查。第A条内关于“国家档案”的一词的定义，为其下第B条的目的原则上是可接受的，但对所提议的其余各条来说似乎不适当。这一些定义毕竟确立了其后各条的范围，有必要对这一定义进行彻底的审查。第C、E和F条基本上是关于同一情况的，似无理由采用不同的用语，应当予以划一。

委员会在草案中处理评注所谓的“档案——领土联系”时所采用的解决办法似嫌武断，同该领域确立的条约惯例略有抵触。尤其应当考虑是否可能以适当的方式将有关“档案——领土联系”问题的两个主要原则一同载入（见第C条评注第15

段)。委员会选择只载入“领土或实际联系”的原则，而不顾及“领土起源”原则确实不能令人满意。

白俄罗斯苏维埃社会主义共和国

[原件：俄文]

[1981年1月28日]

国际法委员会就关于国家对条约以外事项的继承的条款草案所进行的拟订工作是编纂和逐渐发展国际法领域最重要的工作之一。

分析一下国际法委员会所编制的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案三部分(“导言”“国家财产”“国家债务”)显示出整体来说，现有案文是令人满意的，可以此为基础起草一个公约，以补充《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》。

此外，条款草案的某些规定需要进一步推敲，尤其是第16(b)条的规定。处理“一国应担负的任何其他财政义务”的该款完全不能接受，因为这些义务不是由国际法，而是由国内法有关条款予以规定。因此，从第16条(b)款应予删除。

看来国际法委员会就关于国家档案的继承的条款进行的拟订工十分重要而且必要，因为档案是国家财产的一个组成部分，由于它们的性质、内容和功能，无论被继承国和继承国都很关切。关于这一点，应当特别注意关于“国家档案”实际概念问题以及在各种国家继承情况下对移交国家档案的可能性有影响的问题的所有各个方面。

由于国家对条约以外事项的继承的条款草案仍未完备，以上所述的仅属于初步意见。白俄罗斯保留在关于整个条款草案的工作继续展开时提出其他评论的权利。

智 利

〔原件：西班牙文〕

〔1981年5月12日〕

虽然智利政府没有将注意力集中于细致分析这个问题——因为从编纂的观点看来，目前还有更值得关切的其他问题——它很感兴趣地注意到国际法委员会在这一领域所完成的工作。它认为条款草案的案文应同《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》的案文取得一致是可以接受的，但须作出适当的修改，它又认为在处理条款草案时，应考虑到教科文组织于1974年在巴黎举行的大会第十八届会议所通过的关于档案文件移交问题的第4.212号决议。

在实质内容方面，智利表示赞成国际法委员会在条款草案中所采取的方法。不过，草案标题的法律明确性是值得怀疑的，因为条款草案光是处理国家对财产、债务和档案——可概称为国家的资产和债务——的继承；公约草案的标题因此是不适当的，理由是它同所订的规则毫不相干。此外，根据特别条款优先于一般条款的原则，“条约以外事项”一词不能达意：考虑到1978年通过的《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》，这个公约草案用不着说也是处理国家对条约以外事项的继承。

关于这一点，作为一套现代法律规则草案第1条的规定重复而赘累。这些条款应同《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》的第一条相联系，《维也纳公约》第1条比审议中的草案第1条要具体，并且还发挥一定的作用：它规定公约适用于国家在“国家相互间”的条约方面的继承效力；它赋予公约某些处置力量。而审议中草案第1条只不外重复它那个不适当的标题。

此外，草案第16条所载的“国家债务”的定义似不够明确，因为它将国家债务界定为一国对另一国须负担的财政义务。这种办法限制了债务概念的范围。一般

来说，可假定债务是指债权人和借债人之间法律关系所引起的合约义务，即后者在对应的权利的基础上须履行承诺，这一概念如比照适用于国际法，也同样有效；根据上述种种，宜乎提议重新审议草案第16条所提议的定义，以期加以扩大，包括所有一切对于拥有对应权利的另一当事方的承诺，不限于履行财政义务或同类的义务，也包括关于给予、从事或不从事义务范畴内的某一件事的义务。

最后，在对条款草案进行全盘审查的基础上，可就增编中为各项有关目的界定“国家档案”概念的第A条作出评论。该定义过于广泛，作为法律定义不够具体。对这个概念的处理方法颇值得商榷，因为简洁地提到“作为国家档案收藏的一切文件”未能就构成档案的文件性质提供一个明确观念，以致应对其给予与国家财产其他项目不同的特别待遇。关于这一点，第A条内的定义顾及教科文组织于1974年举行第十八届大会所通过的第4.212号决议所体现的概念，大会在该决议内宣布它念及档案对有关国家的一般的、文化的、政治的和经济的历史十分重要。因此，为了条款草案的目的，最好是申明“国家档案”指所收藏的公共或私人文件，而这些文件由于其选辑和性质，构成有关国家的一般历史、政治、经济和文化记录。

以上是智利政府对国际法委员会就国家对条约以外事项的继承所提议的条款草案所作的初步评论。智利政府很有兴趣继续就国际法委员会所进行的重要和宝贵的编纂工作进行合作。

捷克斯洛伐克

〔原件：法文〕

〔1981年4月8日〕

1. 捷克斯洛伐克社会主义共和国政府对国际法委员会在编制关于国家对条约以外事项的继承的条款草案方面所完成的杰出工作以及其特别报告员贝贾维先生的卓越表现表示赞赏。

委员会在研究国家对条约以外事项的继承的有关问题时将国家继承的经济事项，即国家财产、国家债务及有关国家档案的问题列为优先，结果证明是有用的。所编制的条款构成一系列比较完备和独立的问题，无需引进不受本条款草案的影响的国家对条约以外事项的继承的其他问题，便可以进行编纂。鉴于国际上有各种不同的作法，编制一套关于这些问题的通则草案是真不容易的。

国家对条约以外事项的继承是国际法一套十分重要且又复杂的专题。迄今为止，依据适用的国际作法尚无法假定一般有效的规则是存在的，因此我们从委员会所编制的关于国家对条约以外事项的继承的一套条款草案中，看到国际法的逐渐发展和编纂是紧密地交织在一起的。委员会致力于对这些棘手的问题寻找一个公正和均衡的解决办法，毫无疑问地，它所采用的方法途径值得予以赞许。

2. 我们必须赞扬委员会的以下努力：确保作为国家继承法一般编纂工作的一部分的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案同《1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》相协调。因此令人感到满意的理由是草案的新结构使条款草案更接近《1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》。

可是委员会似有必要阐明《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》同关于国际条约所引起的国家债务的条款草案之间更为密切的关系。

3. 关于条款草案最后应采取何种形式，象国家在条约方面的继承法的编纂一样，最适当的形式还是一个国际公约。

4. 关于条款草案的标题，捷克斯洛伐克在这方面回顾它在联合国大会第六委员会的立场，它在委员会宣布赞同改为“国家对国家财产、国家债务和国家档案的继承”，以便更能表述条款草案的内容。

5. 第1条同标题一样，也应更改。鉴于条款草案的实际内容——仅就国家对国家财产、国家债务和国家档案的继承作出规定——第一条的范围似嫌太广泛。此外，第4和15条也应予以删除，因为在更改第1条后，它们便成为多余的了。

不过，如果委员会决定将第1条内“对条约以外事项”一词改为“对国家财产、国家债务和国家档案”，委员会应作更仔细的研究。在大会第六委员会，几个代表团曾表示希望关于国家对条约以外事项的继承的条款草案同《1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》取得一致。这项要求的同意不仅仅在于在外在形式方面求其结构相似。关于国家对条约以外事项的继承的条款的适用范围应与《1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》相平行。

上述公约第1条限制了关于国家间条约的公约的范围。就第1条来说，由于第16条所载的债务的概念——国家债务的界说比国家间的债务要广泛得多——它同《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》便不复存在平行的关系了。

6. 委员会打算尽可能将《1978年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》所使用的用语加以划一。因此，我们赞许第2条的概念。不过，第2条应增加关于“国家财产”“国家债务”和“国家档案”等用语的定义才算完备，这些用语现散见于草案各个部分，这一点我们在下文还会谈到。

同样地，第2条第1(f)款所界定的“第三国”一词意义并不十分明确，我们在论述第18条时会再提到这一点。

7. 将第3条列入条款草案，不仅由于《1978年关于国家在条约方面的维也纳公约》曾载入类似的条款，并且由于在违反国际法的情况下所作的领土改变的后果基本上涉及国家责任的专题。因此，捷克斯洛伐克对委员会在现有编纂中不包括这些问题的办法，表示赞许。

然而，第3条的规定和若干其他条款的评注之间必须取得一致。在第19条的评注，委员会提到第三帝国在1939年以后关于增加捷克斯洛伐克的一般债务的案件。虽说毫无疑问发生国家继承的该案件是符合国际法的，评注引用这个案件以支持草案第19条的规定，捷克斯洛伐克政府认为委员会的程序方式是自相矛盾的。由于根据第3条，草案条款的规定只适用于所发生的符合国际法的继承，无论如何

一国违反国际法的程序方式不能作为支持提议的法律规则的论据。捷克斯洛伐克认为在委员会对第19条的评注中应删除这一段。

8. 我们支持委员会在第二部分第2节, 第三部分第2节和第B至F条所采用关于解决国家继承个别情况的办法。关于一国一部分的移交、新独立国家的成立、国家的合并、一国领土一部分或几部分的分离以及国家的解体等区别都是完全有正当理由的。委员会开始就各种类型的国家继承进行分类时不依照《1978年关于国家对条约以外事项的继承》的范式, 其理由是充分的。

请委员会对国际法进行仔细分析, 以便阐明对每种国家继承有效的原则条款草案。对被继承国和一个或几个继承国之间的协议给予重视, 是完全有正当理由的。

9. 关于界定“国家财产”概念的第5条, 应当注意在界定该概念, 即被继承国的国内法时所通过的准则。表面看上这个准则是合符逻辑的, 但依据被继承国的国内法同一财产可被视为属于该国的财产, 而依据另一个国家的国内法或国际法, 可被视为属于不是被继承国的另一个国家, 委员会必须重新对这个问题进行研究。在解决这个问题时, 至少在某一程度上引进国际法是合乎需要的。

依据第9条适用被继承国的国内法也会引起同样的问题, 除此以外, 这一条略嫌多余, 因为不言而喻, 第二部分的规定仅适用被继承国的财产, 因此在任何情况下都不适用于第三国财产——不仅如此, 第5条的规定已涵蕴了这一点。还应当着重指出, 正如国家继承对第三国财产不发生影响一样, 它不涉及不是被继承国国民的财产或无主财产。这种财产无论是位于被继承国领土内或其他地方, 都是不受影响的。从这个观点看来, 第9条的现有规定所引起的问题比所解决的问题还多。

10. 关于第6条, 发生究竟权利“消灭”和“产生”等词能否适当地表达权利从被继承国“转属”继承国的问题。尽管其中一个主体有所更换, 法律关系中的连续性因素是极为重要的, 特别是鉴于第三主体的利益和过渡时期的问题。因此, 委员会宜于使用一些更符合法律关系连续性的观念的用语。

11. 第二部分第2节，国际法委员会特别注意涉及新独立国家的产生的情况，这种做法是正确的。对于涉及新独立国家的国家继承的条款，捷克斯洛伐克赞成这样的编纂方法：考虑到有必要创造条件，促进其政治独立和经济进步，并且以始终如一地执行关于各国人民对其财富和天然资源拥有永久主权的原则为基础。因此，它满意地注意到第11条第4款明确地将这项原则阐述为被继承国和新独立国家之间对国家财产的继承所不应违反的原则之一。

12. 关于第11条第1(c)款和第13条第1(c)款，国际法委员会对如何决定除该两条(a)及(b)款所述动产外的应转属继承国的被继承国动产的比例，采用两项不同的准则。因此，宜于使这两条的案文取得一致，第11条第1(c)款的案文似较为可取。

13. 第16条为条款草案的目的界定国家债务的意义，该条引起一个难题。鉴于对国家债务的意义问题在看法上存在基本的分歧，国际法委员会应对这个问题给予进一步的审议。

国家债务的现有定义的范围过于广泛。它超越了国际法的一般性原则所规定的法律关系系统。

一般国际法仅能就国际法规定须由国家承担的国家债务订出关于国家继承的规定。这种国际义务的法律基础可以建立在一个国际协定或国际习惯法之上。就国内法规定国家须承担的债务所订的关于国家继承的规定不构成国际法的一部分。一般国际法必定不会就被继承国对在发生继承时为被继承国国民的个人的债务或被继承国对其自己的法律实体的债务订出关于法律继承的规定，因为在发生国家继承时，被继承国在这一问题上没有任何国际义务。一般国际法也不会就被继承国对继承国的国民或法律实体的债务订出关于继承国在继承方面的规定，因为这种法律关系属于继承国主权范围内的内政问题。关于这一点，为继承国订出国际义务非有一个特别协定不可。

同样地，对第三国个人和法律实体的国家债务也不是国际财务义务。因此，这种国家债务本身不可能是国际法规定的国家继承的对象。只有被继承国在国家继承之日对第三国负有偿还债务的国际义务的条件下，对这种债务的国家继承在法律上才有可能成立。这种情况在影响国家责任问题的范畴内，不属于本条款草案的范围。

14. 第18条有待国际法委员会的进一步阐释。由于很难将条款草案所载的所有规则作为一般国际法的确立准则予以审议，于是发生以下的问题：第18条第2款所述的协定在第三国或第三国际组织不受依据现有条款草案缔结的将来公约的拘束的范围内能否对第三国或第三国际组织强制执行——即使当这些协定的结果符合第18条第2(a)款所规定的现有条款草案的其他适用规则。第2条第1(f)款所载的关于第三国的定义是不适当的，因为在这方面可以区别两种不同类别的第三国——对被继承国和继承国之间、继承国相互间的协定是第三国、但对受关于国家对条约以外事项的继承的将来公约的拘束的国家；以及对被继承国和继承国之间的协定和继承国相互间的协定和对关于国家对条约以外事项的继承的公约是第三国的国家。

鉴于《1969年维也纳条约法公约》第18条第2(a)款仅对与第一类别的第三国有关的事项适用。

15. 捷克斯洛伐克政府支持草案第20条，该条规定被继承国的国家债务不应自动转属新独立国家，它完全支持第20条第2款，该款规定继承国和被继承国之间的协定不应违反各国人民对其财富和自然资源享有永久主权的原则，其执行亦不应危害新独立国家的经济基本均衡。

16. 在第22和23条，国际法委员会区别了一国一部分或几部分领土的分离以及国家的解体。

在第一种情况下——一国一部分或几部分领土的分离——被继承国这个实体在发生继承后仍继续存在；在第二种情况下，在国家解体时国家这个实体就不复存在。根据草案第21和22条，国家债务在这两个情况下的后果是一样的。对于这两种

情况，国际法委员会制定以下的规则：除被继承国和继承国之间另有协议外，被继承国的国家债务应按照公平的比例转属继承国（第22条）或每一继承国（第23条），订比例时须顾及一切有关情况。

如果从债权人的观点来处理有关第22和23条的问题，这两个情况将有区别。关于第23条债权人所能采用的唯一方法是要求继承国偿还债务，在继承的情况下，有可能想出这样一个解决办法：债权人可要求原债务人偿还全部债务，而原债务人（即被继承国）和继承国之间的补偿则须彼此达成协议。只有在被继承国和继承国就该问题达成协议而债权人又接受这项协议的情况下，债权人才能直接从被继承国得到原有债务的一个公平比例。这在国内法律制度称为累积取代原则。不过，国际法委员会所提议的一个解决办法，在这种情况下——如在国家解体的情况下——将设想自动划分债务以及债务按照公平比例转属继承国，在无协议的情况下，这种公平比例的数额问题可能导致各当事方进行诉讼。在这种情况下，即使对原债务人来说，债权人的立场将更困难，因为它对原债务人的权利要求已成为有关债务数额的诉讼问题。

此外，第22条第2款和第23条的案文还可作这样的解释：被继承国和继承国可以缔结一个不必一定同债务的公平划分相对应的协议。将发生关于这种协定对债务人应否适用的问题。

17. 关于国家档案问题，虽然毫无疑问地这种档案代表了国家财产的一种，但它们毕竟构成一个相当明确的类别，以致草案须专辟单独一章，或至少单独一个部分来处理国家档案问题。在某些方面，适用于国家对国家档案的继承的规则同那些适用于国家对国家动产的继承的规则是十分类似的，但它们在其他方面则可能不同。国际法委员会所编制的关于国家档案的规则草案也超出了法律继承的严格范围，在条款草案中增列关于人民对于发展和对于取得其历史资料和取得其文化遗产的权利的案文，使国家档案这一类别有别于可受继承的限制的其他物质财产。

第 A 条所用“一切文件”一词太过含糊，需要更精确的定义，如果只是因为鉴于第二章和增编所载有各种各样的规则，有必要明确区别国家档案和其他种类的国家财产。

在二读时，将有必要在构成最广义的国家档案的两类文件：即属于行政性质的文件——对于国家继承所涉领土的管理是必不可少的——以及主要是具备文化或历史价值的文件。关于前一类，很可能因现代复制技术而受益匪浅，因为这些技术可能对有关规定的要旨有影响，但对于后一类，这个可能性是不存在的，因此，就属于行政性质的文件而言，有可能将国际法委员会在第 E 条第 6 款所订的关于国家档案的不可分原则扩展到其他条款。

德意志民主共和国

〔原件：英文〕

〔1980年10月30日〕

1. 德意志民主共和国对国际法委员会于1979年提出的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案表示欢迎，相信该案文为国际法委员会对条款草案进行二读提供了坚实基础。

在条款草案中有意重刊《关于国家对条约的继承的公约》所载各种继承的定义、用语和名称，适宜于在适用和解释基本概念时防止发生误会。

2. 在关于国家对条约以外事项的继承的现有条款草案，国际法委员会仅就国家财产、国家档案的国家债务作出规定，在国际法方面把这三类当作各自独立的事项。这种办法是非常重要的，因为如同国家对条约的继承，它尊重各国主权平等的原则，不会不适当地侵犯涉及继承的国家的对内职权。附带一提，各国司法对这些事项的法律地位的界说各有不同，这对国际法下的普遍规定构成不可克服的限制，关于这一点，值得赞赏的是，国际法委员会仅将国家财产界定为一般类别，不

曾试图从国际法方面就地方、省或社区实体的内部司法对国家财产、国家档案和国家债务所界定的法律地位作出规定。

一般而言，所提出的草案代表了大致上可接受的折衷办法，虽然在二读时必须载入若干有所改进和更为详尽的案文。

3. 德意志民主共和国支持第一部分（第1条至3条）所述的种种，对国际法委员会决定在二读时谋求更精确地制订第1条的适用范围以及将来公约的名称，表示欢迎。似可明确地提到草案的专题，即国家财产、国家档案和国家债务。

4. 德意志民主共和国大致上同意第二部分，第1节（第4至9条）所载的关于国家财产的定义以及关于继承的规则，国家财产尤其是建立国家和确保其主权的重要物质基础。从这个观点看来，值得欢迎的是，第5条在叙述根据国际法可证明为正当的国家财产时其提法是无所不包的。这样无需提到个别国家国家财产的国内结构（比方国家财产分为公共部门和私人部门），便可以作出普遍的规定。同样重要的是如下的规定：国家继承引起被继承国对国家财产的权利的消灭和继承国取得对国家财产的原有权利，而且国家财产应无偿转属继承国。最后，德意志民主共和国支持第九条的规定如下：国家继承对第三国所拥有的财产不发生影响。

关于适用于各种继承的规章（第10至14条），值得欢迎的是，就优先次序来说，有关国家间的协议被放在第一位。同样值得赞赏的是，这些规章区分了国家动产和国家不动产及其不同的转属。

5. 关于在国家继承上国家档案转属的周全规章，德意志民主共和国对此表示赞赏。关于国家档案的定义似经过周详考虑，以涵盖许多种类的档案，这个定义是一个容许公正合理地继承档案的公平的折衷办法。国家档案既是国家财产不可或缺的部分，又是文化遗产，就这一点来说，草案的各项规定考虑到国家档案的特殊性。由于这种双重性质，国家档案应构成独立的第三部分，载于第14号之后。接着这个新的第三部分之后关于国家债务的规章将构成第四部分。

6. 关于第三部分，德意志民主共和国不能不重申该国代表在法律委员会，特别是联合国大会第三十四届会议对第16条所载国家债务定义所提出的保留。由于对国家债务的继承仍是一个十分有争议性的问题，除了新独立国家外，草案为国家确立继承义务，继承义务将涵蕴国际法的逐渐发展，因此对该草案案文必须加以仔细研究。

考虑到这一点，值得欢迎的是，第16(a)条仅将国家债务界定为一国对国际法其他主体所负的财政义务。

但非常要不得的是，尽管有几位成员表示不同的意见，国际法委员会的过半数成员对第16(b)条放弃了原来对该问题的一贯方针，完全背离了1977年提出的暂定草案。第16(b)条将导致继承国须承担以下义务，一成不变地维持被继承国在私法下同外国自然人和法人的原有关系。这一点也适用于本国公民，包括一切后果在内。实际上，第16(b)条使一个新国家必须对被继承国的国内司法承担义务，这构成对继承国主权的干预，这是不能接受的，因此同各国主权平等和不干涉他国内政的原则是相抵触的。继承国必须拥有关于建立本国宪政和法律秩序的不可剥夺的权利，包括在私法下同自然人和法人独立地发展关系。比方，当一国相信国有化或普遍征用将以违反国际法的方式影响其公民对他们财产的利益，该国可代表其公民通过外交渠道行使保护权利。这是国际上接受的保护在外公民利益的方法。然而，一个国际公约先验地规定一个新国家有义务无条件地维持私法下被继承国的关系，则是不能接受的。因此，德意志民主共和国认为，在原则上，公约所规定的事项应限于被继承国在国际法下的债务关系，如同所有其他事项（条约、国家财产和国家档案）一样。

7. 第17条所规定的继承国（除了某些例外情形，这是一个新独立国家）对被继承国的国家债务须承担的一般义务引起另一个问题。除非这一规定清楚说明它仅适用于依据国际法签订的国家债务合约，才能被接受，以便将不符合国际法的目的的债务合约排除在外。

德意志民主共和国认为有必要在公约载入关于不能转移的债务的规定，从而明确地界定“恶意债务”一词。

因此，如果国际法委员会在二读时对特别报告员在1977年提交的有关建议（A/34/10，第112至115页）重新进行审议是合乎需要的。这种债务由于同国际法有抵触被排除在继承义务之外，第C条可为这些债务的定义提供一个良好的基础。

8. 最后，德意志民主共和国想谈一谈关于将被继承国的国家债务分配给几个须承担义务的继承国的问题。考虑到第19、22和23条所列举的一切有关情况，关于国家债务按照公平比例转属的规定似相当广泛，足以涵盖一切可能的情况。归根结蒂地说，任何受到继承的限制的国家债务按照公平比例的转属必须经常考虑到每一继承事件的历史和民族情况。公平分配应考虑到继承国的能力以及承担被继承国签订的债务给继承国带来的实际利益。

〔原件：英文〕

〔1981年3月12日〕

1. 德意志民主共和国对国际法委员会就档案的继承所制订的四个条款草案，表示欢迎，它们无疑有助于完成整个关于国家对条约以外事项的继承的草案案文，德意志民主共和国认为，个别条款的案文为进一步审议国家对档案的继承提供了坚实的基础。

2. 鉴于国家档案的特殊性——既是一般国家财产的一部分，同时又是国家文化财产——德意志民主共和国认为在第14条以后增列关于国家档案的规定，即第三部分，将是适当的。接着这一部分的应是关于国家债务的规章，即第四部分。

3. 就草案载列关于档案的案文一事作出最后澄清时，应当决定公约名称应否提到国家档案，作为国家财产和国家债务以外的一个单独类别。

4. 就“国家档案”一词的定义而言(第A条),我们希望国际法委员会在对草案案文进行二读时,更加考虑到国家档案可以既是行政档案,又是历史档案。

行政档案主要载有继承国有效使用全部财产所不可或缺的资料,而历史档案则收集了具有历史和文化意义的资料,主要作学术用途。

如果在“档案”一词的定义中明确这种重要的区分,现有条款草案的价值将有所增进。这样才能够使第B条第1款;第C条第2款;第E条,第1款;第F条第1款中关于档案转属继承国的概念更加明确。

5. 第C、E和F条所载的关于档案转属应当经由被继承国和继承国协议解决的原则是可以接受的。德意志民主共和国认为,这种办法符合国际法的基本原则,特别是各国主权平等的原则。

6. 依据第F条第6款,关于档案的继承的规定绝不妨害任何有关保全国家档案的完整性的问题。

德意志民主共和国认为如果第C和E条也载入类似规定将是合乎需要。这样便照顾到档案学的一项正当关切,同时确认从长期国家作法中可看出来的关于历史发展档案应予保全的原则。

希 腊

{ 原件: 英文 }

{ 1981年2月11日 }

希腊政府认为国际法委员会报告(A/35/10)第二章所载的四个条款大体上是令人满意的,因此没有什么具体意见要提出。

以色列

〔原件：英文〕

〔1980年12月19日〕

1. 一般而言，在进行这项工作的过程中，以色列代表团在第六委员会第1404次（第二十八届会议，1973年10月2日）、第36次（第三十二届会议，1977年11月2日）、第41次会议（第三十三届会议，1978年11月8日）、第46次会议（第三十四届会议，1979年11月21日）和第44次会议（第三十五届会议，1980年11月11日）就历年所提出的有关条款草案的各个部分所发表的声明向来受到一定的注意。赞赏地注意到委员会在1979年提出的条款草案照顾到其中部分意见。除了这些意见外——其中大多是细节问题——在这里需要重申和再次强调两点。

2. 第一点是关于“时间”因素对审查中专题的含义以及适当拟订所有条款草案及其评注以包括这个因素。委员会在它关于国家继承和条约法的工作中，曾提到这个因素，比较显著的是第二十四届会议工作报告（A/9710/Rev. 1）和第二十六届会议工作报告（A/9610/Rev. 1，第62段）。不过，这些意见被认为对“时间”因素所提出的问题没有给予适当的处理。用最简单的说法，必须回答以下的问题：“设想中条款草案所适用的是哪些国家继承的情况？”除非对这个问题给予令人满意的答复，否则委员会工作将恐不能满足今日国际社会的任何实际需要。

3. 第二点是关于委员会第三十一届和第三十二届会议工作报告所载的关于国家档案的增编。委员会这项重要的开拓工作值得予以祝贺，关于这一点，再度提请注意以色列代表在第六委员会1979年11月21日第四十六次（第三十四届会议）和1980年11月11日第四十四次（第三十五届会议）上就这个问题所作的声明。

4. B条第6款, E条第4款和 F条第4款均提到新独立国家——以色列是其中的一个——的人民对其历史和文化传统享有知情权。我们认为这是一个重要的课题, 在近代的国际法中, 目前仅处于进行审查和稳定化的阶段, 应当鼓励委员会继续改进国际法的这个新方面——但要补充一句: 并不限于“国家对条约以外事项的继承”, 即使就它进行初步研究倒是相当方便。关于这一点, 注意到第三次联合国海洋法会议海洋法公约草案(非正式案文)第149条(A/CONF62/WP.10/Rev.3)提到文化上的发源国或某些文物的历史和考古上的来源国的优先权利; 在海洋法会议第九期会议期间, 增列第303条, 进一步澄清和扩大这个概念的适用范围。委员会的方法途径因此同国际法其他部门进行的类似活动相辅相成。

5. 关于这一点, 以色列代表团表示以下的意见: 各国人民有权利收回被劫夺的历史文物, 这种历史文物经过历史上的种种变迁最后流散到某些地方, 但由于其特殊性对这些地方来说几乎没有什么价值或者根本毫无价值。这个声明特别提到某些分布世界各地的希伯莱和其他犹太文化传统的文献, 这些文献并非其所在国的文化传统的一个组成部分, 而且大部分同该国的文化传统不相干。这些国家最起码的义务是确保这些文物得到适当保护——其中许多十分精致且年代相当古老——并让学生和学者自由参观; 但这只是最起码的义务, 这些国家的真正义务是为这些文物归还新独立国家——即“文化上的发源国或历史和考古上的来源国”——提供便利。看来这将对非殖民化时代一个显著的贡献。

意大利

(原件: 英文)

(1981年4月3日)

关于国家继承的问题, 目前正处于不断演变的状态之中, 主要由于非殖民化所引起的继承情况的国际作法出现显著的变化。一个例证就是国际法委员会的草案

在专门关于新独立国家的条款中单独处理非殖民化所引起的继承情况。

在目前的情形下，似乎不容易就这些情况界定十分普遍的原则。非殖民化的进程一旦全部完成，可能又部分回到以前有效的规则，以致创新太多的普遍原则恐不能最有用地为国际社会的利益服务。但重要的是最近的将来发生的任何国家继承的情况有规范性准则可依循。

考虑到这一点，意大利政府赞同国际法委员会继续进行并早日完成关于国家对国家财产、国家债务和国家档案的继承的工作。至于草案所载的规则应采取何种形式——条约或其他国际文书、规则范例等——最为适当，意大利将保留它的意见，直至国际法委员会完成它对草案的二读时止。

不过，从上述种种看来，很明显地，使国际法委员会所提议的条款的适用范围太广泛——即其范围广泛到可以适用于对条约以外事项的继承的各个方面——是不会有利的。例如在发生继承时行政特许的结果或居住在有关领土的个人国籍等专题必须作为专案裁决，将国际法委员会针对其他情况而提出的规则比照类推是不精确的。

由于国际法委员会决定将其工作限于上文所提到的三个项目，即国家财产、国家债务和国家档案（意大利支持这个决定），我们相信草案的标题提到它所处理的具体问题是合乎需要的；因此，草案第一条案文应作相应的修改。事实上，意大利政府认为关于国家档案的草案部分由于其特殊性应同其他两个部分分开，应其规则应自成一套。因此为讨论中的条款的目的，必须就关于国家财产的条款草案作出澄清，将档案排除在国家财产的一般类别以外。

我们充分承认到这个问题的疑难以及仍围绕着它的大量争论，但我们不得不指出对大多数要点，国际法委员会所建议的解决办法十分含糊。比方，它多次提到“公平比例”的概念（第14、19、22和23条）。这类解决办法是不可避免，但既然如此，更为重要的是——正如意大利代表团在大会第六委员会的发言中

所指出的——作出规定，设立一个适当和有效的机制，以解决特别是在国家债务领域可能引起的争端。如果国际法委员会建议将这些规则载入一个国际公约，这就成为绝对必要的。在讨论个别条款的优点以前，似宜提出进一步的一般性意见。意大利政府了解到国际法委员会区分国家一部分领土的转属情况以及国家一部分领土分离后同另一已存在的国家合并的情况的动机所在，但颇难了解为什么应当对这两个情况——情况虽然不同，但概念上是密切相关的——给予不同的对待（见第10条与第13条第2款；第19条与第22条第1款）。

* * *

谈到国际法委员会建议的个别条款的优点，意大利政府只想就若干重要的问题发表意见。

* * *

关于国家财产的问题，提到在继承国为独立国家时被继承国的动产转属继承国的第11条第1段(a)的意义似乎一点也不明确，特别是“属于国家继承所涉领土的动产”一词的意义不精确。

事实上，关于动产属于一领土的提法并不精确；而应当说，这种财产根据某一法律体系属于这个或那个主体。此外，在某一时间动产附属于一个领土的理由可以完全是偶然的（例如，有形财产的暂时所在地），而事实上象艺术品的情形一样，该动产可能是在别处创造的。就这一切来说，特别是被继承国在合法的购买以后可以合法地取得一项动产，因此没有“予以归还”的必要，国际法委员会的规则草案似模棱两可，在解释上可能会引起严重困难。因此，委员会最好能够详尽地澄清这一点，尝试区分现实中所有可能发生的情况，以便所起草的规则能照顾到这种情形。

对意大利政府来说，第11条第1款(c)所提到的“附属领土的贡献”，作为分离的准则，含义极不清晰。在英文本的案文中，这一用语似乎正确地提到有关领土对某一财产的创造所作的贡献，法文本同一处的案文在结构上则较广泛而含糊。

第14条设想已存在国家的解体的可能性，其第1款(b)所述的关于解决办法的可行性——引起关于位于被继承国领土以外的财产的问题。我们可以问在这种情况下到底应根据什么来决定财产转属此继承国而不是彼继承国。

* * *

关于国家债务的条款，基本问题——即使国际法委员会内对这个问题意见也有分歧——是决定到底草案应当仅仅涵盖国际法主体之间的债务（国与国之间的债务或对国际组织所应承担的债务）还是也包括对私人、外国主体所应承担的债务。从第16条(b)的案文看来，所寻求的是尽可能广泛的办法；但其后各条款，特别是第19和23条的逻辑，却是关于国家间关系的逻辑。

事实上，国家继承事项也包括了被继承国对外国私人主体——所应承担的债务结果的问题。如说这方面缺乏有关的国际法，则是错误的。尤其是自第一次世界大战以来所发展的大量作法所表明的恰恰与此相反。

不过，这个问题确具有高度争论性，不容易马上制订一个为国际社会全体所接受的解决办法。除此以外，如要深入地探讨这个问题，恐怕就不得不进行极为冗长复杂的调查，甚至对条款草案几个条款进行订正。

为了具有政治含义的这些理由，意大利政府想重申该国代表团在1977年向大会第六委员会所表示过的意见，即将讨论中的条款草案限于国际法主体之间的债务的专题确属明智之举。但决不应将这一点解释为否定对国家同外国私人主体之间的债务的继承的国际相关性；为此目的，我们强调第18条第1款的重要性，意

大利政府认为应当说明该条是一般保障条款。最后，因为这些理由，似宜建议删去第16条(b)，并将第18条第1款予以改写，以便将它变成单独的一条。

对国家债务专题的最后一点意见是针对关于国家统一的第21条。其第2款的价值是十分使人怀疑的，因为该款似乎提到一个纯粹是国内法的问题。

* * *

关于国家档案的条款，除了开始所提出的意见以及本文所载适用于这些条款的任何一般性评论以外，似乎不引起较大的问题。这些条款在进一步予以澄清以前，整体地看来似提供了极均衡的解决办法；事实上，它们似乎比其他条款更适合通过为效用至为明显的国际公约。

关于这一点，意大利政府仅想着重指出以下两个因素：第一是应当相当注意区分传统意义的档案问题（即文献的收集）和艺术品的的问题。这个区分虽然相当明显，但在若干实际的情况下，例如一个文化所产生的历史文献，这个区分将引起争论。

第二个结论是，既然接受了关于正确地赞成将档案所收集资料尽可能传播（这一点因文献的现代化复制方法大大得到提高）的原则，我们应尽可能避免这些文献的汇编散逸，因为文献的保全完整，往往是学者作有效使用的一个必不可少的条件。这里的促动原则不应是为了将文献调至精确地点的学究式的探讨，而是认识到历史文献构成人类共同继承遗产。就这项原则来说，应使用一切可用的办法促进自由使用这种文献的机会。

瑞 典

〔原件：英文〕

〔1981年2月9日〕

关于第D条（“国家的合并”），第1款规定被继承国的国家档案应转属继承国，而从第2款看来，应依继承国的国内法决定档案划归继承国或其组成部分。注意到条款草案第12条的措词也是相类似的。

对这些条款的评注确实为这些条款的解释提供一些指引。不过，就条款的案文而言，很难了解第1款和第2款之间的关系，因为它们似乎甚至是互相矛盾的。因此建议国际法委员会应进一步考虑起草第D条和第12条的最佳方法。

第E和F条处理一国的一部分或几部分领土分离以及一国的解体。条款草案区分国家继承情况和第B条所处理的新独立国家情况。不过，第E和F条大体上似乎以第B条的同一原则为根据。特别是第B条第2和6款的规定所涉范围因第E条第2和4款以及第F条第2款和4款得到扩充，包括了所述的关于国家继承的其他情况。这些规定限制了被继承国和继承国之间或者两个继承国之间就被继承国档案缔结协定的自由。根据第B条第2款、第E和F条，它们之间关于那些与所涉领土有关但非根据这些条款第1款转属继承国的档案的转属问题（和复制问题——见第B和E条）的协定就该事项所作的规定“务使两国中——每一国都能从国家档案的这些部分获得尽可能广泛和公平的益处”。此外，第B条第6款、第E条第4款、第F条第4款规定有关国家之间的规定“不应损害两国人民对于发展和对于取得关于其历史的资料和取得其文化遗产的权利”。

这意味着在第E条所处理的情形下被继承国和继承国或者在第F条所处理的情

形下有关的继承国，就被继承国的国家档案所缔结的协定的有效性将取决于它是否符合若干非常一般性的原则而定。容许这些一般原则优先于独立国家之间所缔结的协定是缺乏正当理由的，可能导致对所缔结协定的有效性发生不必要的争论。关于不是由于非殖民化结果的国家继承的情况，必须假定缔约各方均是独立国家对它们关于国家档案的协定应给予充分的法律效力。因此建议将第E和F条第2款中“务使两国中每一国都能从国家档案的这些部分获得尽可能广泛和公平的益处”一语以及该两条的第4款一并予以删去。

关于国际法委员会过去就“国家对条约以外事项的继承”的专题所通过的条款，我想提到瑞典代表在1979年11月19日在联合国大会第六委员会所作的评论。^b

- b 关于瑞典代表团的声明的摘要，见A/C.6/34/SR.43号文件，第35至42段。瑞典代表团所发表的意见载于“秘书处所编制的大会第三十四届会议期间第六委员会举行的讨论的专题摘要”（A/CN.4/L.311，第15-136段）的适当标题之下。

乌克兰苏维埃社会主义共和国

〔原件：俄文〕

〔1981年4月8日〕

世界发展的模式使整个国际法的体系愈来愈复杂。这反映在全部国际法规模数量的增加，其范围的扩大以及内容的日益复杂；换句话说，这反映在改进国际法下传统的规定以及发展关于规定的新方法。联合国国际法委员会在编制其关于国家对条约以外事项的继承时曾适当地考虑到这一切。

国际法委员会所编制的草案所载的关于国家对国家财产、国家债务和国家档案的继承的条款似乎为拟订相应的国际协定提供了令人完全满意的基础。这种国际法律文书的通过，曾是关于编纂国家继承权利的一个新阶段，可以作为对《1978

年关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》的补充。

不过，在条款草案内保留这些条款是否适当，是很有疑问的。例如，草案提到“一国应担负的任何其他财政义务”（第16(b)条），有别于国家对该条(a)款所指的一国对国际法主体所应承担的财产义务。本质上，这超出了草案所涵盖的一套问题，因此第16(b)条应予以删去。

草案中关于对国家档案的继承的第C、D、E和F条款，乌克兰苏维埃社会主义共和国相信应当增列一些有关殖民地和附属领土人民赢得独立后所出现的新独立国家的继承的规定，尤其是因为草案第2条第(e)款已提及这些情况。

苏维埃社会主义共和国联盟

〔原件：俄文〕

〔1981年2月19日〕

国际法委员会所编制的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案，特别是有关国家档案的条款，整体来说，可作为起草相应的国际法律文书的一个为人接受的基础。

与此同时，在继承的特别情况下，条款草案似宜反映关于殖民地和附属领土人民赢得独立后出现的新独立国家的继承。如能在国家档案一节，增列这种规定将更为适当，因为委员会已同意的条款载有关于这类继承的规定，特别是载有这些用语的定義的第二条。

附件二

各国政府和主要国际组织对国际法委员会
第二十六、二十七、二十九、三十和三十一届
会议所通过的关于国家和国际组织间或国际组织相互间
所缔结的条约的条款草案第1至60条的评论和意见**

目 录

	<u>页 次</u>
一、各国政府的意见和评论	424
保加利亚	424
白俄罗斯苏维埃社会主义共和国	425
加拿大	426
捷克斯洛伐克	429
法国	431
德意志民主共和国	432
德意志联邦共和国	434
匈牙利	441
马达加斯加	442
罗马尼亚	443
乌克兰苏维埃社会主义共和国	447
苏维埃社会主义共和国联盟	448
大不列颠及北爱尔兰联合王国	449
南斯拉夫	462

** 本附件所载的评论和意见，前曾以 A/CN.4/339 和 Add.1-8 号文件印发。

	<u>页次</u>
二、联合国和专门机构的意见和评论	467
联合国	467
国际劳工组织	473
联合国粮食和农业组织	480
三、其他国际组织的评论和意见	482
经济互助理事会	482
欧洲经济共同体	482

* * *

说 明

关于国际法委员会第二十六、二十七、二十九、三十和三十一届会议暂行通过的关于国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案第1至60条款文见《1974年……年鉴》，第二卷（第一部分），第294页起；A/9610/Rev.1号文件，第五章，第B.2节；《1975年……年鉴》，第二卷，第174页起，A/10010/Rev.1号文件，第五章，第B.2节；《1977年……年鉴》，第二卷（第二部分），第105页起；A/32/10号文件，第四章，第B.2节；《1978年……年鉴》，第二卷（第二部分），第132页起，A/33/10号文件，第五章，第B.2节；第《1979年……年鉴》，第二卷（第二部分），第148页起，A/34/10号文件，第四章，第B.2节。

一、各国政府的评论和意见

保加利亚

〔原件：英文〕

〔1981年4月〕

保加利亚人民共和国政府高兴地注意到就国家和国际组织间或者两个或两个以上国际组织相互间所缔结的条约问题所取得的进展。国际法委员会在这个领域所取得的成绩大体上弥补了国际条约法的缺口，从而对当代国际法的编纂和逐步发展作出重大的贡献。

总的来说，保加利亚政府对一读通过的第1条至第60条案文，表示欢迎。这些条款草案大致上仿照这个领域的习惯法以及《维也纳条约法公约》的一般结构，反映出国际组织的惯例和特性——国际组织的立法权限，包括缔约的立法权限，只限于有关的组织法文书（宪章、规约等）所规定的职权范围。

不过，有必要指出委员会通过的条款并非一律地充分反映出国家国际立法权限以及国际组织的立法权限之间的区别，前者导自国家的主权，后者则经常从属于并导自所有加入其组织法文书的国家的共同意愿。

关于这一点，保加利亚政府认为一读通过的某些条款草案有待进一步的审议。

例如，关于保留问题（草案第19条至23条），必须适当地考虑到以下的事实：国家在签署、批准、核可或加入国际条约时拟订反对意见的权利是以其主权为根据的，因此，不能自动地适用于国际组织，因为通常来说国际组织的权限是有限的。国际组织关于拟订保留意见的权利受到较大的限制，不仅同它们作为国际法主体的特殊性质更为符合，此外还大大减少在解释条款时发生冲突的机会。

保加利亚政府认为应当更仔细地审议国际组织所缔结的条约对该组织成员国的效力问题，以期更肯定地避免这种条约在任何情况下有可能未经成员国事先明示同

意便为成员国创设对一个国际组织的权利和义务。

关于这一点，保加利亚政府认为草案第36条之二第(a)款的案文同第34条的通则完全不符，后者规定一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约非经第三国或第三组织同意，不为该国或该组织创设义务或权利。

白俄罗斯苏维埃社会主义共和国

〔原件：俄文〕

〔1981年2月6日〕

国际法委员会所拟订的关于国家和国际组织之间或国际组织相互间缔结的条约草案第1至60条在原则上是令人满意的。基本上它们反映当前对涉及国际组织参与的条约的作法，可作为起草一个国际公约的基础。

同时，条款草案载有若干不能为人接受的条款，有待进一步拟订和澄清。

尤其是关于准许国际组织无需明示地接受条约的其他当事方的保留的第20条和20条之二的案文，使人产生疑问。白俄罗斯相信草案应规定为条约当事方的国际组织的主管机关有义务采取行动清楚地表示它对这种保留的立场。

关于超国家组织所缔结的条约问题的第36条之二同草案中关于国际组织加入条约，仅对组织本身而非对其成员具有法律含义的规定相抵触。为了不致前后矛盾，草案中的第36条之二应予以删去。

在草案第五部分应列入一项关于国际组织不得缔结与其基本文书，例如其宪章，有抵触的条约的规定，因此似宜对第45和46条的案文作相应的修改。

加拿大

〔原件：英文〕

〔1980年4月25日〕

导言

加拿大政府对有机会就现有的条款草案作出若干初步评论，表示欢迎。

国际组织——缔约权限

国际法委员会在这些条款草案中所面对的基本问题是虽然在国际法面前各国一律平等，但国际组织的法律形式、职务、权力、缔约权限以及其他国际组织对所有这一切特征所能接受的范围，各有不同。

由于国际组织种类繁多，象草案第2条第1款(一)那样光是将一个国际组织定义为政府间组织是不够的。

这种定义以假设为论据，因为许多政府间组织现在不拥有，将来也不会拥有同一个或一个以上国家或者同象联合国一样的国际组织缔结条约的权限。这不仅是一个学术兴趣的问题，因为布鲁塞尔国际组织联盟最近计算出政府间组织总共有一百七十个。所有这些组织是不是都包括在所建议的定义范围之内呢？加拿大认为，条款草案反应针对拥有在国际法下承担权利和义务，从而拥有缔约权限的国际组织。委员会应在字句上多加斟酌，以便明确地反映出条款草案所指的国际组织是在国际法上拥有承担权利和义务的能力的政府间组织。

第6条规定“国际组织缔结条约的能力依该组织有关规则的规定”。重要的一点是，第2条所界定的“规则”包括组织法文件、有关决定和决议以及该组织确立的惯例。例如欧洲经济共同体（欧洲共同体）缔约的能力不仅限于《罗马条约》明文规定的事项，并且包括了每当欧洲共同体制订关于实施共同政策的共同规则时的缔结条约的能力。事实上，有人争论说，不可能一次了结地列举在哪些领域欧洲共同体拥有缔结条约的能力以及在哪些领域欧洲共同体不拥有缔结条约的能力。还

有一些情况是，欧洲共同体和它的成员国分享权利并分担义务，例如欧洲共同体及其九个成员国都是某些条约的缔约方。在这种情况下，条约可能规定欧洲共同体及其成员国享有不同的权利，但也可以共同行使这些权利。因此，不应当光是研究欧洲共同体的规则，并且也应当研究于其实际作法的演变；对于这种事项，总不是常常能够加以确定的。

关于后一点，如果国际法委员会能够在它关于条款草案的评注中，就国际组织在实践中根据本组织的有关规则行使缔结条约的能力的方式，提供一些具体例子，将很有益处。我们这里所讨论的演变中的国际做法，这一做法的细节应有文件佐证。如能就国际组织履行国际条约义务的能力可能发生的任何问题提供有关资料，将十分有益，因为这个问题从开头便可能涉及其缔结条约的能力。

谁代表国际组织？

国际法委员会在第7条建议一个国际组织的代表为传达该组织同意接受条约拘束，必须出示“适当授权证书”，除非“从惯例或其他情况看来”，该人“无需出示全权证书，亦视为有权为此等目的代表该组织”。这一措词含混，使人对谁人能声称代表一个国际组织一事大有置疑的余地。这一点有待澄清，为此目的仿照维也纳条约法公约第7条第2(a)款明确规定，为履行所有有关缔结条约的行为的目的，一个国际组织的行政首长凭其所任职务，无需出示授权证书，亦被视为代表该组织。

国际组织提出的保留和反对

关于涉及国际组织的条约的比较复杂和困难的问题之一是这些组织拟订保留（和反对保留）的问题，特别是这个多边条约开放给所有国家和一个或一个以上的国际组织以与国家相类同的地位参加。委员会建议对国际组织在这些情形下的保留和反对制定比较严格的规则，这个想法似乎是对头的。不过，希望委员会能够制定某些备选的案文表示这种方法途径，以便避免在国际组织的参与对条约的目的和宗旨并非必要时的可能争论。（第19条之二和之三）。

条约为作为国际组织的成员的“第三国”创设权利或义务

第36条之二是关于国际组织为当事方的条约对为该组织成员的第三国的效果。问题是，就条约规定国际组织应负的义务来说，为该国际组织成员的国家应承担何种义务？为国际组织成员的国家虽然对该组织与其他国家缔结的条约来说是“第三国”，对这些条约所引起的义务，必须履行对这些条约所引起的权利，可以行使。如果该组织的规则规定成员国受该组织所缔结条约的拘束，或者如果各当事方均承认有关条约必然引起这种效果，该条约所规定的义务和权利将对该组织的成员国适用。这是第36条之二的实质。

乍看之下，本条所述的办法似乎可从逻辑和惯例中找到支持的理由。不过，这个问题并非没有复杂性或争论，还有待进一步的审查。在这方面，发展中的作法当有指导意义。

条约的终止和停止施行——国际组织的立场

关于第45条，问题是国际组织是否可受行为的拘束。就缔约来说，国家和国际组织之间的结构差别在第45和46条尤其明显。委员会所采用的解决办法是规定一国际组织如果于知悉事实后，“根据该组织的行为必须视为已放弃援引该项理由的权利”（即终止、退出或停止施行条约的理由），即不得再援引关于终止、退出或停止施行的理由。

换句话说，委员会建议在国际组织的情形下，根据该组织的行为被视为已放弃援引关于终止、退出或停止施行条约的理由，而不是建议该组织的行为（象国家的情形）对条约效力表示默认为的证据。且不谈语意学，从结果看来几乎是相同的，就行为来说将国际组织置于同国家相类同的地位。

在第46条，国际法委员会选择了以“明显”违反国际组织的规则为检验标准，免除了为国家规定的条件，即以违反十分重要的规则为检验标准。

这里的困难不外是如何判断该组织关于缔约权限的规则的违反情事为明显者，

因为在这方面，国际组织没有“通常的作法”，负责其对外关系的机关或代理因组织而异，认识到这些问题，委员会在第46条所采用的解决办法似是合理的。

委员会在进行关于涉及国际组织的条约的条款草案的工作时可考虑对它的一些起草问题采取较简单解决办法的功效。例如，似乎没有必要在每个情况下都区分国家和国际组织均为当事方的条约以及仅国际组织为当事方的条约，再举一个例子说明，第47、54和57条都是将起草工作不必要地复杂化，由于界定适用该原则的情况，十分简单的原则反变得隐晦不明。第54和57条第(b)款仅采用“同其他缔约国家或缔约组织进行协商，视情况而定”的提法即可，而无需采用现有的繁琐案文。

加拿大当局可能在适当时候再就这些条款草案提出进一步评论。

捷克斯洛伐克

〔原件：英文〕

〔1981年4月8日〕

捷克斯洛伐克社会主义共和国对国际法委员会在拟制关于国家和国际组织之间或国际组织相互间所缔结的条约的条款草案方面所取得的进展，表示欢迎。委员会在进行工作时从《维也纳条约法公约》的规定出发。捷克斯洛伐克社会主义共和国同意这个工作方法，条件是委员会将考虑到各国和各个国际组织不同的主观性范围。在研究过前头六十条条款草案后，可以说这些条款并没有经常充分地反映出关于主观性的上述差异。尽管在过去十年国际组织不但数目增加而且日益重要，但不能忽视以下的事实：主权国家是国际公法中唯一的原来主权，因此，捷克斯洛伐克社会主义共和国认为国际法委员会在对条款草案进行二读时应比迄今它所做的更为一贯地从这个事实出发。

捷克斯洛伐克社会主义共和国认为，委员会应首先本着这个观点重新审议关于对国际条约的保留的规章。

对捷克斯洛伐克社会主义共和国来说，草案中就国际组织所缔结的条约无须经有关国家个别接受即对该组织成员国创设国际法义务的可能性作出规定的第36条之二仍然是不能接受的。第36条之二所决定的规章同整个草案在所有情况下处理第三国与条约的关系所本的精神，特别是同第34条，是相抵触。第36条之二同1969年《维也纳条约法公约》第三部分第4节的概念（特别是第34至37条）是相抵触的，而委员会在进行工作时理应从该公约出发。

此外，第36条之二不必要地引进另一类“第三国”即国际组织为条约当事方的该组织成员国。因此，条款草案变得异常复杂和不明确。

绝大多数国际组织都是以成员国同该组织以及成员国相互之间的协调和合作为基础的。因此，捷克斯洛伐克社会主义共和国认为在进行中的编纂工作，就若干类条约的缔结来说，将一个比其成员具有更高权威的国际组织的做法加以一般化，是完全不适当的。

由于同样的理由，捷克斯洛伐克社会主义共和国还提议将草案中迄今所载的所有提到第36条之二的地方删除，特别是第35和36条第一段开头所提到的。虽然第36条之二本身从表面看来是针对该组织的成员国，但第35和36条的提法甚至限制非该组织成员的缔约国的缔约自由，这是不能够接受的。

可能会发生以下的情况：一个缔约国想在对一个组织的关系上，而不是在对该组织的一个成员国或所有成员国的关系上受到具体条约的拘束。在上述情况下，有必要明确地在条约中排除这种效果，这将是十分复杂的。然而，如果当事方有意使该组织的成员国直接受该组织的拘束（在实践中，当是罕见的），援用第35和36条所规定的一般规章更加自然和容易。

法 国

〔原件：法文〕

〔1981年4月14日〕

1. 法国政府极感兴趣地审查了国际法委员会关于国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织相互间所缔结的条约问题的报告。 它认为该报告必然证明是对适用于国际组织的国际习惯法的逐渐拟订的一项宝贵贡献。

2. 法国政府保留在以后的阶段，就整个条款草案提出详尽的评论的权利。 它相信应当在这个时候作出下列一般性的评论。

3. 法国政府赞同国际法委员会为使条款草案成为独立完备的一个单元所采用的办法。 它认为为了清晰起见以及为了使所规定准则能够得到广泛的同意，这种方法是可取的。

4. 如果草案大体上仿照1969年5月23日《维也纳条约法公约》的格式，我国政府将大会有异议。 不过，它想指出《维也纳条约法公约》若干规定促使它拟订一些保留和反对，在维也纳会议上提出，这些保留和反对对国际组织所缔结的条约也一样适用。

5. 就草案的形式而言，法国政府认为国际法委员会可试行将条约草案的案文简化，以便任何将来的使用者更易于了解，这将是有益的。

6. 最后，关于国际法委员会这个领域工作的后继行动，法国政府相信可考虑联合国大会不以国际公约的形式，而是以建议参照的准则的形式予以通过。

这种办法将能消除就国际组织对外交会议的作用，组织一个外交会议所遭遇的困难，并且使逐渐发展习惯法成为可能。

如果大多数会员国赞同拟订一个条约，法国政府则认为应当将这种任务付托给一个外交会议。

德意志民主共和国

(原件：英文)

(1981年5月26日)

1. 德意志民主共和国认为联合国国际法委员会所提出的关于“国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间所缔结的条约”的条款草案1980年7月文本为委员会进行二读提供了坚实的基础。关于这一点，德意志民主共和国还想对特别报告员保罗·路特尔教授的杰出表现表示赞赏。他的工作对于在该领域达成积极结果创造先决条件是必不可少的。

2. 在拟订条款草案时，采用1969年5月23日《维也纳条约法公约》作为基础和一般构架证明是有用的。除此以外，在工作的所有阶段，有必要考虑到国家和国际组织间真正存在的实质差别：只有国家拥有主权。国家是国际法的原来的主体，而国际组织的这种性质不外是从国家引伸而来的。根据一般确认的国际法原则，国家缔结条约的能力是全面的，而国际组织的这种能力是由其组织法文件和根据这种文件创设的其他规则所确立，并受这些文件和规则的限制。

已注意到条款草案的现有规定大体上已照顾到国家和国际组织间的这些差异。不过，应当对一些条款草案，特别是从这个角度进行审查。

3. 草案第2(-)(j)条界定了“组织的规则”。这个定义除了涉及组织法文件、有关决定和决议外，还涉及该组织的确立惯例。

德意志民主共和国提议进一步限定惯例的概念，将“组织的规则”设想为组织法文件、有关决定和决议以及联合国根据组织法文件所确立的惯例，

除此以外，德意志民主共和国认为有必要将第2(-)(j)条内的“尤”字删除，否则给“组织的规则”一词的解释留下大多的余地。

4. 关于草案第27(2)条，德意志民主共和国相信，为了保障国际组织的成员国的主权，应当清楚明确地申明一个国家组织的规则优先于该组织为一当事方的所

有条约。虽然国际法委员会在其评论中（第5段）明确地采取了这一立场^c，但这一立场不曾载入条款草案。草案的现有案文将上述原则列为例外情况，这是自相矛盾的。若规定如果条约的履行在一个组织的职务和权限范围以外，则该组织不能援引它自己的规则，将发生到底予期草案第27(2)条涵盖哪些情况的问题。

5. 关于草案第45(2)条，德意志民主共和国建议将其中提到草案第46条之处予以删除。这将防止国际组织明示证实或根据其行为证实它在违反该组织关于缔约权限的规定的情况下所缔结的条约的效力。

6. 为了给予本组织及其成员国更大的保障，德意志民主共和国认为第46(3)条必须规定一个组织在任何情形下得以援引违反该组织规定为理由使其同意接受一个条约的拘束成为无效，如果所违反的规定具有根本重要性。德意志民主共和国认为，这种规则是组织法文件和其他有关的这类文件。关于其他规定，可保留关于违反情事“甚为明显”的规定作为关于可能援引违反情事的准则。

7. 德意志民主共和国认为它对草案第2(1)(j)、27(2)、45(2)和46(3)条的意见是下列事实的必然结果：国际组织仅能从国家引伸出国际法主体的性质以及国际组织缔约权限是由其成员国按照国际法协议的规定所确立并受这些规定的限制。不应容许一个组织的不法行为涵蕴国际法有效准则的确立。德意志民主共和国希望见到这个原则的例外情况只限于第6段所述关于第46(3)条的情况。德意志民主共和国认为这对国际组织当事方的国际条约法和有关的条约作法所造成的后果证实了国际法委员会所持的以下意见：国际组织不能被视为拥有与国家平等的地位，因此不能被视为国际关系中的平等的参与者。

8. 关于草案第3条，德意志民主共和国想对“〔当事方〕为一个或一个以上国际组织和一个或一个以上不是国家或国际组织的实体的国际协定”一语表示疑问。国际协定仅能在国际主体之间缔结。因此，“实体”一词应改回以前所用的“国际

^c 《1977年……年鉴》，第二卷（第二部分）第119页，A/32/10号文件。

法主体”一词。

9. 德意志民主共和国认为在制定关于保留的规定的案文时，宜于排除关于国际组织默示接受保留的可能性。

10. 德意志民主共和国提议草案第36条之二应予删除，因为该条背离了草案第34条所载的以下一般规定：非经第三国或第三组织同意，不得为该国或该组织创设义务或权利。

德意志联邦共和国

〔原件：英文〕

〔1981年3月10日〕

在大会第六委员会最近进行审议时，德意志联邦共和国政府对国际法委员会完成条款草案的一读，表示欢迎，现就草案第1至60条提出评论如下。

一. 一般性

1. 一般办法

国际组织的份量已变得举足轻重，这对条约造成一定的影响。

德意志联邦共和国政府支持以下的努力：扩大编纂国际条约法以及在现有的编纂工作——这是《1969年维也纳条约法公约》（下称“维也纳公约”）所成功创始的——中增列有关国际组织所缔结的条约这一日益重要的领域的一套全面性的规定。进行这项工作有各种各样的方式和方法，但国际法委员会的工作现已深入展开，这里就不再讨论各种任选解决办法（例如，《维也纳公约》的附加议定书或一项只针对案文有出入之处的补编）。现在应当进一步实行委员会所选择的办法，即编制一个单独生效的同类文件，作为《维也纳公约》续编，因此，委员会在继续进行工作时应遵行它以下的办法：不对《维也纳公约》的规定进行订正，而只是改写这些规定使之符合在审议中的主题的需要，然后给予通过。

2. 平等待遇

国际组织是应国际合作的需要而设的。它们的发展标志着朝向“国际合作法”迈进。国际组织是由主权国家组成的；可从它们的组成引申如下：当它们经其成员国授予缔约权限，同其他国家缔结条约时，应在可行的范围内享有与国家平等的待遇。这个原则——所有缔约方一律平等——应构成条款草案的基础。

根据国际法委员会自己的解释，鉴于国家和国际组织之间在事实或法理方面的现有差别，只要看来是有利的，它便将彼此间缔结条约的国际组织和国家置于平等的地位。关于条约的缔结、执行和终止，《维也纳公约》的制度基本上直接适用或比较适用国际组织。严格遵守这个基础原则是值得欢迎的；只在必要时，才应作为例外情况，背离《维也纳公约》。

3. 条款草案的范围

一个引起极大关切的问题是如何决定条款草案到底涵盖哪一些国际组织。国际法委员会明智地为适用条款草案的目的，重新更准确地界定“国际组织”一词，因为国际组织在法律形式、结构、职务和权限方面有很大的不同，从几乎没有制度化的，到松散组成的协会，乃至象欧洲共同体等结构严密的跨国实体，委员会倒是采用了《维也纳公约》第2-(k)(i)条的定义，这个定义经由现有条款草案第2-(k)(j)和6条的补充，一定足以涵括这些组织，事实上确足以涵括这一切。因此，关于国际组织的缔约权限，参考该组织的有关规定是完全适当的（参考现有条款草案第6条和第2-(k)(j)条）。

4. 《维也纳公约》和条款草案之间在本质上的雷同

不论是国家相互间或国际组织相互间缔结条约，所编纂的条约实质法应当是划一的。因此，条款草案仿照已生效的《维也纳公约》的条款是对的。划一性是如此重要，以致它甚至须优先于对前一公约所能作出的部分改进。只有在无可避

免并且受国际组织的特别结构和职务的支配的情况下，才有正当理由背离《维也纳公约》。国际法委员会认为合乎需要的所有对《维也纳公约》的背离究竟是否符合上述规定，并且事实上确是绝对需要，这一点似有疑问，在进行二读时值得重新予以考虑。

5. 《维也纳公约》和条款草案之间在起草方面的差别

除鉴于国际组织的参加认为有必要作出修改者外，国际法委员会从头到尾几乎逐字逐句地仿照《维也纳公约的案文》。为了维持适用法律的划一性，对《维也纳公约》的案文没有任何其他的背离。这是值得欢迎的。不过，国际法委员会这个新的平行公约的草案具有若干缺点，即必要的改动写得太累赘，在起草时过于要求完美。因此，许多条款的可读性和行文的清晰均受影响（参看第1，3，10至25之二，47(2)，54，57条）。委员会应审查一下案文各处有关国际组织的特殊性的规定和条件的细分是否真的不可避免。第2条可一次了结地载列全面性的定义，简称可用于草案的以后条款，这样便可以部分避免上述的规定和条件的细分。例如“国家和一个或一个以上国际组织或国际组织和一个或一个以上国家之间的条约”这个累赘的用语（参看第19条之二(2)(3)）可改用简称如下：“有国际组织参加的条约”（或“国际组织条约”）。

有选择地引进有关国际组织的特殊性的新用语似乎也不能完全令人满意。例如第2(→)(c之二)和7条中的“授权证书”，第2(→)(b之二)，11，14和16条中的“正式认可行为”；并且参看第15条（“表示”——“确定”）。这种新用语并不是从惯例而来的。因为条约法的习惯用语也可适用于国际组织，这些新创的用语似乎站不住。

6. 国家和国际组织的不同待遇

在数目有限的一些条款中，确实有必要区别国际组织的法律立场和国际法下的国家立场，正如国际法委员会在第6条所做的一样（缔结条约的能力）。

由于有各种各样的国际组织，在有些情况下提到它们的规定和已确立的惯例，正如在草案中几处所做到的，不但适当，甚至是必要的。

在某些情况（参看第7，27(2)条），国际法委员会不顾事实方面的差别，为国际组织和国家规定类似的法律待遇。这是值得欢迎的；在国家和国际组织的作法中，事实上的差别不一定造成不同的法律后果。

在有必要取得完全平等，特别是不平等待遇相当于对国际组织的歧视的情况下，国际法委员会应预见国际组织和国家享有平等待遇。

7. 未解决的问题

国际法委员会的草案对若干问题没有加以处理，看来这是明智之举，因为目前试行的编纂工作不大可能包括仍在演变中的整个主题，未曾处理或仍有部分未解决的复杂问题尤其包括了为条约当事方的国际组织与也许不是或者甚至也许是同一条约的当事方的成员国之间的关系。确实，这个领域所发生的问题同国际组织的内部结构是分不开的。此处，确实条约法在原则上不考虑到国际组织的内部结构，如同它不考虑到国家的国内法（宪法）一样（参考《维也纳公约》第27和46条）。一般是不可能直接涉及国际组织的内部组成的。不过，将国家为条约当事方或非条约当事方的地位与其同时为一个缔约国际组织的成员国的地位并置，对条约的缔结和执行来说，的确导致超出国际组织的内部结构的情况。国际法委员会在第三部分第4节处理了这类情况，但它光是从条约对第三当事方的效力这个有限的观点出发。然而，对于国际组织来说，成员国不能真正被视为“第三”国。太过依照《维也纳公约》制度可能意味着没有对国际组织同其成员国之间的特定关系给予足够的注意。国际组织同其成员国之间密切的相互关系所引起的特殊情况不仅在“第三国的义务和权利”的标题下发挥作用，并且对保留规定及草案第18、26、29和60至62条所涵盖的事项很是重要。必须确认这些问题并加以考虑，以便新公约的规定一般上能够被接受，不致抑制或妨碍国际法的进一步发展。

国际法委员会对将如果本草案演变为正式公约，缔约国际组织如何参与缔结这个公约的基本问题搁起来，留待最后条约解决。 如果从条约法所规定的国家和国际组织之间的平等原则出发，在这个问题上给予国际组织不同的待遇是完全站不住的。 关于国际组织条约法的公约将是一切有国际组织参加的公约的主公约。 因此，这些国家组织应有权以同协商国家平等的地位，参加全权代表大会，根据国际法委员会条款草案拟订一个同《维也纳公约》平行的新公约，以及签署和批准主公约。

二. 对草案个别条款的评论

第 1 条

似无需将条约细分(a)类和(b)类，因为这种分类使其后的条款显得太累赘（参看第 2(1)(a), 10, 13, 17, 24 条）。

第 2(1)条

第（b 之二），（b 之三）和（C 之二）似乎是多余的（理由参看上文第一.5 节关于第 11、14 和 7 条的评论）。

第 7 条

在提到国际组织时特别使用“授权证书”一词应予删除（德文中，也是译为“全权证书”和“授权证书”），因为似无需引进这种新词汇。

在第 4 段，“传达”一词似不大恰当，如果一个国际组织的代表签署了一个条约，其结果是该组织必然受到该条约的拘束；因此，该名代表不是传达宣告而是作出宣告。 应当研究一下是否可将“传达”改为“宣告”。

本条第 3 和 4 款可予以合并。

第 9 条

对第 2 款可予支持，但有一项了解：该款的目的在于对国际组织的权限，特别是其参加国际会议的能力，作不必要的限制。

第 11 条

无可否认地，“批准”一词不得适用于国际组织（并参看第 16 条；“正式认可书”）；建议克服这个困难的方法是：除添加“正式认可行为”一词外，完全仿照《维也纳公约》的案文：

“一国或一国际组织同意接受一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间条约或国际组织相互间条约的拘束，以签署、交换构成条约的文件、批准、接受、赞同或任何其他正式认可行为、加入或任何其他议定的方式表示”。

在现有案文中，不管怎样，“任何其他议定的方式”一词涵盖了国际组织的特殊性。

关于保留的条款

国际法委员会设想，在原则上，《维也纳公约》内开明的保留规定应包括作为拥有平等权利的当事方的国际组织在内。这一通则是值得欢迎的。不过，这一通则的例外情况不但重要，而且影响深远。在起草第 19 之二(2)和 19 之三(3)条中，若于背离《维也纳公约》的案文时，用字难懂且又相当含糊，可能引起解释上的困难，特别是在第 19 条之二(2)和 19 条之三(3)(b)使用“目的及宗旨”一词似不适当，因为为了描述条约的实质，这一用语在该处的含义同《维也纳公约》和草案的其他各处不同。顺带建议第 19 之二(3)(c)条内“目的和宗旨”的提案即足以适当地涵盖第 19 之二(2)条所设想的情形。

此外，定出一些特别规定，限制国际组织对保留和反对保留的选择作为一个原则问题是否应当，似可置疑。鉴于这方面几无先例，建议采用《维也纳公约》的条款可造成同样适当的效果，从而大大减少草案的篇幅。这些意见从头到尾所强调的对国际组织和国际必须平等对待，也指出了这一方向。

应负的责任(第26条)。

关于缔结条约的能力的必要例外情况第46条对国际组织的处理也是成功的。

第27(2)条载列关于某种条约的另一个特别例外情况：“条约的履行须不违反该组织职务和权力的执行者不在此限”；项规定看来在观念上是正确的，应予保留。

条约和第三国(草案第三部分第4节)

本节的条款必须处理国际组织与其成员国之间的关系等，在这个上下文中成员国不应称为“第三国”，而应称为特别报告员所提议的“非当事方”。如果先进的国际组织规定其成员国须受其所缔结的条约规定的拘束，第36之二条所设想的某种条款是不可或缺的(参看欧洲共同体条约第228条)。第36条之二所载规定旨在保障同国际组织建立条约的第三国的权利，如果该国际组织的成员国根据内部规定有义务协助履行该条约。德意志联邦共和国在以前的场合，在口头上和书面上均曾表示第36条之二是不可或缺的。它赞同欧洲共同体就条款草案第三部分第4节提出的书面评论^d，希望国际法委员会在进行第二读时一定能够达成一个解决办法，公平地对待同先进国际组织缔结条约的第三当事方(正确意义下的第三当事方)和组织成员国的需要。

第24和24之二条(以及第25和25之二条)

似无须将一个问题分为两条(这些规定对第25和25之二条也适用)；将这两条合并起来，案文将更紧凑。

第27(2)条：

对国际组织和国家平等对待必然意味着国际组织在原则上同国家一般不得援引其内部规定为理由而不履行条约。这符合国际组织在缔结和履行条约时对其行为

^d 参看下文本附件第三节。

匈牙利

〔原件：英文〕

〔1981年3月20日〕

匈牙利人民共和国政府曾在几次场合对联合国和国际法委员会表示感谢，因为它们依据《联合国宪章》第13条进行很重要的编纂工作。这项举措的一个重要步骤是着手拟订关于国家和国际组织之间或国际组织相互间缔结的条约的条款草案。鉴于国际组织对塑造和发展国际关系正在发挥和所能发挥的日益重大作用，这个领域的规章必须兼顾专题、实用和功效三方面的需要。

匈牙利政府很感兴趣地不断注意国际法委员所完成的工作，曾对迄今所拟的条款草案进行专心研究。它同意所采用的编纂原则，大体上赞同在拟订条款草案时所沿用的方法，也就是它认为委员会在拟订条款草案时采用《1969年维也纳公约》的结构和主要解决办法是适当和切合实际的。

这个办法必然导致编纂工作出现困难，这些困难部分涉及国家和国际组织在作为国际法主体和法律权限方面的差别，部分涉及在国际组织缔约方面所能提供的关于法律概括的实践经验比较有限并且经常自相矛盾。国际法委员会为克服这些困难曾作出很大的努力而且效果相当成功，尽管草案中若干条款的案文显示出高度复杂性和折衷性，指明不能解决或不能完全解决的问题继续存在，因此案文有待进一步的改进。

匈牙利政府认为，为了充分执行国家主权原则，国际法委员会在区别国家和国际组织时必须更加明确和符合逻辑，妥为顾及国际组织作为国际法主体的条件以及它们的法律权限，全是范围有限的，并且都是引申出来的。

第19至23条没有明确界定国家和国际组织对于保留及反对保留的不同法律地位，这种区别尤为必要。

草案第20条和第20条之二的规定清楚说明国际组织默示接受保留的可能性。

匈牙利政府相信：规定国际组织对保留的接受完全须受明确宣告接受的限制，既较合乎逻辑，同时也适当。

匈牙利政府认为第45条第2款所采用的解决办法是缺乏根据的。从国际组织作为国际法主体的条件的局限性出发，国际法委员会在第27和46条对有关条约的遵守和失效问题提出一个适当解决方法，不过，上述的有限原则为第45条第2款所破坏，因为该款准许国际组织其后承认那些根据第46条涵蕴条约失效的法律行为的效力。因此，匈牙利政府提议第45条第2款提及第46条之处应予删除。

最后，值得一提的是草案第36条之二，据悉国际法委员和大会第六委员会内有几个国家的代表反对这个条款。匈牙利政府认为，这条款的规定不符合一般接受的关于条约未经第三国同意不得为其创设权利和义务的国际法规则。这条规则在草案第34和35条另有申述。

匈牙利政府相信第36条之二所涉的有关国际组织缔约问题受到现正拟制中的条款草案的制约是有欠明智的。

马达加斯加

[原件：法文]

[1980年8月22日]

(1) 条款草案的案文是各国多年来进行研究和交流意见的结果，而马达加斯加在就这个问题进行讨论时所发表的声明对拟订工作的贡献也不算少。马达加斯加代表团认为，无论如何，国际法委员会所拟的案文，总的来说，相当明确和具体，可以作为讨论的正确基础，而且适当地考虑到将来条约所应遵守规定的一些要点。

简言之，资深的国际法律专家和外交人员按照《联合国宪章》所定的关于编纂国际法的方针完成了十分认真的工作。

(2) 关于条款草案的实质内容，应当注意到，虽然关于条约无效的第45和46

条引起一些异议，无论由国家或是由国际组织援引无效的理由，所接受的原都是一样的，不管怎样，将后一类实体列入是1961年5月23日《维也纳公约》缔结以来的一个新的课题，《维也纳公约》只涵盖国家之间的条约。必须对这一用语本身作十分广义的解释，象某些政府所建议的，把将来公约的范围完全只限于几个国际组织在实践方面将很难做到，甚至不可能做到。

关于强迫、以武力威胁或使用武力、缔结同一般国际法强制规则相抵触的条约的第52和53条，特别是后者，所提议的用语可予保留，尤其是关于“强制规则”的条款曾载入该用语的真正定义。

这些条款的指导思想确实符合《维也纳公约》的法理传统。

罗马尼亚

[原件：法文]

[1981年6月2日]

一. 罗马尼亚主管机关很感兴趣地一直注意有关国家和国际组织间以及国际组织相互间缔结条约的法规编纂进程。继关于国家在它们同普遍性国际组织的关系上的代表权的规则的编纂工作——透过1975年3月14日《维也纳公约》——之后，国际法委员会在条约领域所编制的条款草案反映出今日国际组织发挥日益重大的作用，条款草案是一项重大的新成就，是联合国内为拟订旨在促进各国遵守《宪章》所揭示的崇高原则的规则所作努力的一项杰出的成就，这些规则使用国际组织的贡献更加有效，从而有助于落实《宪章》所载的联合国宗旨，特别是维持国际和平与安全以及发展各国间友好关系和有成效的合作。

二. 我们认为：为符合其法律和政治目的，旨在制约国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间的将来合约关系的规则必须满足以下条件——我们认为这些条件是编纂这些规则所必不可少的：

1. 新的一套规则必须符合《1969年维也纳公约》所载的构成条约法基础的各项原则。不但将编纂的规则同国际法基本原则必须完全取得一致，这些原则同国际条约领域特有的原则（自由同意原则、善意原则以及条约必须遵守的规定）也必须完全取得一致。

2. 为了确保载列编纂的规则的文件能够为尽可能广泛的国家和国际组织所接受，整个编纂过程必须以现有的国际惯例为依据，找出最高公分母。

3. 关于国家和国际组织之间缔结的条约的规则必须尽可能如实地反映出所涉因素的具体特点；特别是，它们必须考虑到国家和作为国际法和国际组织主体的国际组织间在事实上和在法理上所存在的主要差别。

关于这一点，罗马尼亚主管机关认为在编制新的一套规则时，必须特别考虑到以下各点：(a) 国际组织的职务性质，而国家——主权实体——则享有充分法律地位，继续是国际社会的基本成员；(b) 国际组织类别繁多；(c) 关于国际组织是经由国家赋予国际组织若干权利和义务而创设的明确事实，这些权利和义务构成它们特定活动领域的法律权限；(d) 关于国际组织的权限在其组织法文件中予以规定的原则，而这一原则应作狭义的解释（特性原则）；(e) 尽管国际组织这些实体所处的地位与设立它们的国家不同，不能完全同它们的成员国相脱离；它们的利益并非有异于或违反其成员国的利益，而它们的愿望必须符合其所有成员国的愿望；(f) 国际组织的基本任务——为国家间的多边合作提供机构架构，国际组织如要对达成《联合国宪章》的宗旨作出有效的贡献，必须在付托给它们的领域内提高所有成员国的利益，因此在其活动中必须接受协商一致规则的指引。

三. 关于国家和国际组织间或两个或两个以上国际组织间缔结的条约的条款草案的审查明确显示国际法委员会大致上遵行关于正确编纂专题的任务规定。国际法委员会采用了改写《1969年维也纳条约法公约》所编纂的规则，使之适用于有关领域的程序，从而选择了一个原则上明智的做法，罗马尼亚主管机关也赞同以

下的主意：应当将新的规则载入一个独立于上述《维也纳公约》的文件。它们认为，不能将新规则的编纂变为“适用”《维也纳公约》的范围，关于这一点，罗马尼亚方面认为新的编纂文件可采取一个国际公约的形式，如果国际法委员会能够拟订为各国最广泛接受的规则。

四. 基于上述考虑，罗马尼亚主管机关在这里愿意就草案的若干条款提出以下的评论和意见，但对于条款草案的最后定本则保留在稍后阶段发表意见的权利。

1. 第2条第1(一)款，关于“国际组织”一词的意义。提议的用语完全重复了《1969年维也纳条约法公约》第2条第1(一)款的相应规定。罗马尼亚主管机关认为，这种抽象的、一般的定义不能为决定国际组织的具体法人地位提供适当的基础，这是一个首要的问题，其解决取决于发展其他法律概念和建立新编纂文件所确立的系统。在国际法委员会就国家在其与国际组织的关系上的代表权问题进行研究时提议的关于国际组织的定义（见《1968年国际法委员会年鉴》第二卷，第124页）也许提供了一个较为稳当的出发点。

2. 第2条第1(j)款，罗马尼亚方面认为，“组织的规则”一语的定义太过广泛，超出了国家和国际组织间关系的一般作法的范围，该定义表明组织的内部规则由组织法文件、所有成员接受的决定或决议予以确立。此外，“组织的确立惯例”一词相当含糊，可能引起很大的困难。最后，鉴于草案内经常提到“组织的有关规则”，我们认为应对这些概念作彻底的审查。罗马尼亚有关机关相信为了草案的目的，“组织的规则”应指在其组织法文件或所有成员国接受的条约或其他性质的文件所规定的规则。

3. 第6条，根据草案第6条，国际组织同国家或其他国际组织缔约能力依该组织“有关规则”的规定。关于这一点，我们想首先指出，草案第2条没有关于该组织“有关规则”一词的定义，第二，如果这个概念是根据第2条第1(j)段所解释的定义——我们在上文第2段即就此作出评论——所达成的结论是难于接受的，即第6条（和草案其他条款）的“有关规则”也可由该组织的“确立的惯例”来决定。

我们认为，第2条第1(一)款缺乏决定一个国际组织的性质的因素，它缔结国际条约的权限应由其组织法文件或为所有成员国接受的确立该组织在具体活动领域的权限的条约性质或其他性质的文件予以规定。

4. 第9条第2段，关于通过条约的案文。提议的规定出自《维也纳条约法公约》第9条第2款。不过，在一个有国际组织参加的国际会议上通过条约案文，适用三分之二多数的规则可能导致同一国家处于自相矛盾的境况：一方面，它是以正式名义参加的国家，另一方面却是透过国际组织的中间机构参加。基于这些考虑，似有必要对第9条第2款进行重新审查，以便经常保证该组织的立场同其成员国的立场相一致。

5. 第19条之二，第2款，这一款首先引起的问题之一：在哪个范围内，其规定是以现有惯例为依据的。第二，草案所提的假定（“如一国际组织的参加对条约的目的及宗旨是必要的”）可能引起十分严重的争论。第三，我们可指出，该款所设想的一类情况是有关条约特别规定范围的特别情况。因此，既然这些程序似仍未为实践所证实，看来最好还是放弃。

6. 第19条之三，第3款，前一段所提出的意见对第19条之三第3款也同样有效。除此以外，还有如何决定该组织参加“对条约的目的及宗旨并非必要”。

我们认为，在现有的惯例之下，该款所处理的方面应留待有关条约作出特别规定。我们还相信在第3(a)款所指出的情形下，条约应明确承认关于一个组织反对一个国家的保留的可能性，因为对“条约规定该国际组织应负任务”一词的解释不可能引申出这一可能性。

7. 第36条之二，无论从原则还是从作法的观点看来，这一条引起一系列问题。根据有关原则，一国不能被视为受一国际条约的拘束，除非它自由地明示同意（《1969年维也纳公约》序言所提到的自由同意原则）。

在这些原则之下，国际组织的成员国仅在个别国家同意缔结条约的范围内受它所

缔结条约的拘束。“在缔结条约时可适用的有关规则”（第36条之二(a)）仅能在这些“规则”不违反全体或部分成员国的意愿的范围内产生效果。

究竟在进行编纂时所提到的国际作法对第36条之二所规定的机制所引起的不仅有关该组织同其外国伙伴的关系，并且有关成员国和非成员国之间的一切关系的复杂问题是否能予以阐明还不是十分明确。因此，似乎有必要研究一下在现有阶段，我们能否找到真正十分明确的国际作法，以拟制国际法规则。依目前的情况，成员国付托给国际组织的特别权限在任何情况下均引申自组织法文件，又因为它们不是一般性的，不应采取国际法一般规则的形式。

五. 罗马尼亚主管机关认为条款草案在修辞方面尚有待进一步改善。尤其有必要避免象第7条第1款，第3、11、12、13和第14条第1及2款等所出现的重复。这徒使草案变得累赘，使用语更不准确。

乌克兰苏维埃社会主义共和国

〔原件：俄文〕

〔1981年2月25日〕

在当前的情况下，改进国际法领域的现有规章和发展新规章愈来愈迫切。在这个进程的一个重要因素是在条约法编纂方面所达成的新阶段，即就国家和国际组织或国际组织之间缔结的条约的条款草案进行编制工作。因此，在原则上，乌克兰肯定国际法委员会在这个领域所做的工作，认为委员会初步通过的草案第1至60条为起草一个关于该专题的国际公约提供一个可接受的基础，即一般来说它们正确地反映出在涉及国际组织的合约关系方面所发展出的作法。

不过，条款草案的若干规定可能遭受反对，事实上这些规定需要澄清、修正或删除。

就第20和20条之二的案文来说，情况尤其是如此，这两条准许国际组织无

需明确接受条约另一当事方所作的某一保留而可默示接受保留。因为国际组织与国家不同，只具备作为国际法的主体的有限地位。如果条款草案只重复《1969年维也纳公约》的有关规定将是错误的。这种办法不能从惯例中找到依据，更无从引用理论上的考虑来证明。

很明显地，国际组织就接受或反对保留一事作出保留需要该组织的主管机关作出决定，并由该机关采取清楚明确的行动。

乌克兰认为在审议中的条款草案应删除提到跨国家组织所缔结条约的第三十六条之二。国际组织为当事方的条约仅为这个国际组织创设权利和义务，对该组织的成员国没有任何法律含义。

因为一个组织不能缔结同其基本文件，即组织法，相抵触的文件，草案第45条的案文应作相应的修改。

苏维埃社会主义共和国联盟

〔原件：俄文〕

〔1981年2月5日〕

国际法委员会所拟订的关于国家与国际组织间或国际组织与国际组织间所订条约的条文草案，大体上正确地反映出涉及国际组织的合约关系方面的既成惯例，可以作为草拟关于这个问题的国际公约的良好基础。委员会第三十一届会议暂时通过的草案第1至第60条，原则上似乎是令人满意的。

同时，草案中的许多规定引起了反对，因此有必要加以改善。

一般说来，草案正确地以一项假设为基础，那就是，国际组织作为一项条约缔约一方的事实，只对该组织产生该条约所规定的权利和义务，而不对该组织的成员国产生这种权利和义务。鉴于上述，关于超国家组织缔结的条约的第36条之二应从草案中删去，因为它超越了草案所涉问题的范围。

第20条和第20条之二所载的规定令人感到不安。这些规定容许国际组织默示接受一项保留，而不须由这些组织对该组织为缔约一方的一项条约的缔约方作出的特定保留明确表示同意。似乎一个国际组织对其为缔约一方的条约采取的任何行动，必须明确地反映在它的主管机构的行动中。

关于草案第45条的工作有必要继续进行，因为一个国际组织当然不能缔结与该组织有关规则，例如其组织法相冲突的条约。

大不列颠及北爱尔兰联合王国

〔原件：英文〕

〔1981年7月〕

1. 联合王国特别高兴能够在看过委员会一读通过的整个条款草案的情形下评论条款草案第1至第60条。评论零碎条款的困难是大家都知道的，在大会第六委员会的辩论中，联合王国就曾提请注意这种困难。在象目前这样的情形下，纵览一下整个条文是有很大的意义的，因为在目前的情形下，方法问题还有待解决。在审议本专题的一个早期阶段，委员会决定以逐条细心审查维也纳条约法条款（以下称“维也纳公约”）的方式开始进行工作。当时，委员会似乎认为这是最切合实际的工作方法，且已得到参加第六委员会讨论的成员国的一般接受。而且，细致地分析维也纳条约法的条文，藉以发现针对特别的条文草案，条约法条文所载的解决办法如何能够和应该适用于国际组织缔结的条约所发生的类似问题，一直是委员会的一项有价值的明智作法，证明对会员国最有用处，可以清楚指明维也纳公约中哪些条文不经任何改动就可适用于国际组织；另一方面，哪些条文只作名称上的必要改变就可适用；以及最后，哪些条文在委员会看来需要对国际组织适用略有不同的规则。

2. 联合王国深信，委员会既然以这种方式完成了条款草案的初读，就不应把这一工作方式看作是一成不变的，而且不应在二读时只以在现存架构以内审查第1

至第60条条款草案为限。 尽管委员会第三十三届会议还不可能收到关于第61及其后各条条款草案的评论和意见，联合王国仍旧认为委员会有义务在二读过程中首先审议关于这个题目的条款草案的组织和结构。 委员会1974年报告的“一般说明”中已暗示出这一点，联合王国在强调这一点时，想到了两个要点：

第一，虽然不愿重新讨论从国际组织为缔约方的维也纳条约法公约范围中加以排除的问题，联合王国仍认为本题目是在一个比较有限的领域内对维也纳公约所订规则的补充。 既然如此，目前的研究所产生的任何文书就不必要也不应该在长度和复杂性方面与维也纳公约本身争衡，更不用说在长度和复杂性方面超过维也纳公约了。

第二，联合王国将坚决反对有可能损害维也纳公约本身的地位或权威，或破坏其任何规定的效力的现有任何程序；鉴于维也纳公约刚刚生效而其权威正在稳步增加，这会是令人倍加遗憾的。 委员会已在其报告中表现出，它对维也纳公约与本草案可能产生的任何法律文书之间相互关系的微妙性是非常注意的，也认识到除为考虑到国际组织的特性而严格需要对维也纳公约所载规定作出的变动和修改以外再作其他改变可能有的危险性。 原则上，联合王国赞成委员会在1974年起草工作开始时所作的决定，即避免有任何想法，使作出的改动和修订也可以适用于国家间条约。 但联合王国认为，还有一种类似的危险（尽管也许不那么广泛），存在于两种案文在措词上的互有出入，不论是多么轻微，也不论提出有别于维也纳公约条文的案文的理由是多么正当。 特别是，委员会应抗拒任何诱惑，不修订或重拟维也纳会议所通过的条款，即使有关提议是在会议本身中产生的，因而在细节上便未经委员会在筹备阶段仔细加以研究。 不过，仍有一个严重的问题，在照顾到特别的主题事项而作出修正的情形下逐条照抄维也纳公约，也许很难（如果不是不可能）避免对维也纳公约本身的完整性发生无意的副作用。 委员会只有在二读结束时，才能检查草案全文，也只有到那时，它才能对这个问题作出确定的答复。

3. 以上提到的几点，可从现有案文中举例说明（尽管未必涉及任何重要的实质问题）。第一项危险，以第19条、第19条之二和第19条之三，以及第20条和第20条之二便可清楚说明，这些条文是同维也纳公约第19和第20条相对应的。维也纳公约第19条的简练条文，在本条约中成为两个实质性的条文，第19条中所载的标准分列在三处。同样地，维也纳公约第20条在本公约中也成了三个冗长的条文：特别是，所采的办法要求第20条之二(3)(b)对不止四种不同的情况加以区分，即使在对这四种情况适用一种相同的规则时也是如此。必须指出，从法律技术观点看来，这种结果显然是既不优美而又乏效率的。

4. 联合王国完全了解，为什么到现在为止，委员会一直在将国家与一个或一个以上国际组织间订立的条约，和纯系国际组织间订立的条约分成不同的类别。这一区分对委员会来说，显然是一个有价值的分析工具。尽管如此，将这一区分提升到基本原则的地位，仍然是值得怀疑的。一方面，要维持这一区别，条款草案显然会负荷过重，尽管事实上在条款草案第1至第60条很少有情形使委员会认为有必要按照条约在其缔约方中是否同时规定了国家和国际组织而有不同的处理方式。另一方面，联合王国有点关切地注意到，特别报告员关于条约关系以双方同意为基础的说法（委员会在对某些条款草案的评注中已采用了这一看法），因为这种关系的形式暗示只有在完全平等的各方间真正的双方同意才会存在。联合王国不愿以任何方式对国际组织在国际法中的地位怎样有别于国家的问题发表意见，但愿指出，双方同意是整个国际条约法的根本基础；它是条约必须遵守这个规范的依据，因而归根到底是维也纳公约所载一切原则和规则的依据。就这个意义而言，双方同意必须继续是规范国际组织为缔约方的条约的任何新的文书的根本基础。如果由于有的条约的缔约方与其他缔约方相比性质有所不同而就认为双方同意这条基本原则似乎是不可适用的，这是在原则上不可接受的，而且有深远的影响。联合王国愿意在此重复它已在第六委员会中指出的一点，那就是，不论国家和国际组织在作为条约缔约方方面有什么不同，这些不同处主要是同它们参加条约关系的能力以及其

附带事项有关；但是，一旦两个具有国际人格的实体彼此建立了有效的条约关系，那就得假定它们作为缔约方的权利是平等的，除非有明显的理由，在一系列特殊条件下，以缔约方的性质或地位而加以区分，这一假设必须成立。

5. 在提出上述一般性的评论时，联合王国深知委员会在国际关系发展的现阶段所面对的困难。甚至可以说，关于国际组织间缔结的条约的现行惯例，不容易使人进行编纂工作，因为近年来国际组织的数目大有增加，而且互不相同，不但在它们行使的职权方面不同，而且在与其成员国的内部关系和同第三国的外部关系方面也不相同。这当然不是反对委员会目前所作努力的理由，但仍可以此进一步提醒，委员会的研究工作中所涉及的逐渐发展的成分必须真正是逐渐的；提出一些提议，而使人由于唯恐其足以使国际交往中目前出现的种种发展徒劳无功，而拒绝接受这些建议，这是毫无意义的。

6. 以此为背景，联合王国愿意更详细地评论条款草案第2条(1)(j)、第19—23条之二，第27条，第36条之二，第37和第46条。

第2条(1)(j)

7. 这项规定是为“组织的规则”这个用语下定义的。这一用语在草案中是一个重要名词，因为第6、第27和第46条和草案中其他重要条文的生效，都要取决于这一个用语。联合王国支持委员会要为此下一个定义的打算，并对委员会提出的定义规定表示满意。如果根本没有定义，则为了以上所指那种条款的目的，究竟什么应视为构成组织“规则”的一部分就会产生很多的混淆。对于这种重要问题，应尽量避免有含糊不清之处，这是自不待言的。委员会提出的具体定义，有先例可援，而且留有足够的变通余地由国际组织加以发展，同时避免涉足个别国际组织的内部事务，这种内部事务只有有关组织的成员国和主管机关才能处理。

第19条至第23条之二

8. 此九条规定了保留的提出、保留的接受、对保留提出反对、保留的法律效果以及同程序有关的问题。如果由于对此论题的叙述篇幅较多而使人觉得它是本研究领域中的一个主要内容，这将是不幸的。虽然在维也纳会议以前，对多边公约保留的法律依据的确是国际法中一个主要争议问题，但各国际组织缔结条约时的保留问题，就并非如此。既然事实上是否会出现这些困难情况并不清楚，假如委员会和随后整个国际社会都对此问题给予过分的注意，从而最后通过了更加复杂的新规定，造成今后比过去还要多的困难，那将是不幸的。

9. 关于提出保留的权利问题，联合王国很理解委员会为何对此事要慎重对待。委员会必然了解，早先关于此一问题的分歧，部分围绕着各国可以任意提出保留的权利主张，说这是国家主权的一个方面；如果这样来看问题，各国际组织的情况必将十分不同于国家的情况。然而，编入《维也纳公约》第19和第20条的关于此一问题的现代法，并没有规定国家承担条约义务时有任意提出保留的一般性权利；与此相反，《维也纳公约》的要旨是强烈鼓励多边条约的各缔约国家在条约中就保留问题作出明确规定。况且现在缔结条约时，对保留问题作出明确规定的情况已日益普遍。在制订如委员会条款草案（参看草案第4条）这种着眼于将来的规定时，能考虑到上述情况将是非常可取的。联合王国虽然并不特别反对第19条和第19条之二所规定的作法，但对于有无客观必要将国家提出保留的权利和国际组织提出保留的权利加以分别规定，仍感理由并不充分。联合王国对第19条之二第2款所阐述的概念，即一国际组织的参加对一条约的“目的及宗旨是必要的”，尤为不解。一项保留可能与该条约的“目的及宗旨不相符合”，这是国际法院在就《种族灭绝公约》的保留的提出咨询意见时所表示的著名的概念；但不能说在没有解决与对多边公约保留有关分歧问题的通行办法条件下，国际社会就已经找到了决定同条约的目的及宗旨是否相符问题的成熟标准。既然如此，委员会草案中又提出这种新的和实际上不同的概念，加重条约法的负担，似乎是不明智的。联合

王国觉得，在委员会对第19条之二的评注中所预见的一般情况中，国际组织提出的保留绝不可能符合与条约的目的及宗旨相符合的既定标准。但却不难想象在某些情况下，一个国际组织的参加对某条约的效力可能是必要的，但也只是如同一个或一个以上缔约国的参加对该条约的预期效果可能是必要的一样。在这种情况下，关于某组织的参加对条约的目的及宗旨是否必要的标准，在实行中就过于模棱两可和难以确定。此外，还需考虑到这样一种可能性，即某一国际组织，按其规约和其它规则，可以行使各成员国所转让的某些职权。在这种情况下，委员会所提议的方法能否保持缔约各方的必要的平衡，是很不明确的。

10. 然而，联合王国主要关切的问题并非提出保留的权利，而是委员会条款草案所规定的接受保留与反对保留的权利。在这方面，草案第20条和第20条之二大体上相当于《维也纳公约》的第20条。题为“反对保留”的草案第19条之三则完全是新的。这一新条款之所以必要，完全是由于委员会决定为第19条、第19条之二和第19条之三采用这种结构而造成的，尤其是由于将同为缔约一方的国家和国际组织的地位加以区分而造成的，草案第19条之三第3款就是一例。下文指出，联合王国对这种区分有某些根本的怀疑。因此，联合王国必须对草案第19条之三表示全面的保留，理由是，《维也纳公约》本身并没有相应的条款。为不妨碍说明问题，在进一步研究第19条之三第3款以前，联合王国希望提请注意第1和第2款之间的不一致之处，即第2款载有一个对第19条之二第1和第3款的特有的互相参照条款，而第1款却没有规定参照第19条。为何有这种用辞的差别，委员会的评注并不明确（有待于以下的评论中提出更重要的意见），联合王国的问题是，保持这种差别是否可取。它将导致解释上的困难，最终只会使《维也纳公约》本身以及委员会条款草案所赋与“反对”这一具体法律概念的意义含混不清。即使说可能导致将如下两种情况混淆一起：一是缔约一方有权不反对另一方提出完全允许的保留；另一是一个或一个以上当事方有可能按照《维也纳公约》第19条所规定的和本条文草案第19条和第19条之二第1和第3款所沿用的标

准（明确或暗示的除外和与目的及宗旨不合），从一开始就不同意允许提出有关的保留。

11. 联合王国难以同意草案第19条之三第3款的内容，有着更为根本的原因。贯穿委员会草案的基本理论是，一方在多大程度上有权（或有可能）对另一方提出的保留加以反对，是该方对条约提出保留的权利的平衡与对应物。联合王国并不认为该指导原则能够成立。在联合王国看来，从对多边公约保留规定的整个发展情况来看，对一方提出保留的权力的真正对应物实际上是另一方对同一保留提出（以上所用实际意义的）反对的固有权利。任何其它原则（即提出保留的可能性不能由被反对的可能性所平衡的任何规定）都将破坏缔约各方相互权利与义务的重要平衡，从而允许一方将其保留强加给另一方，实际上等于是制订其自己的条约。这种作法是维也纳会议所断然拒绝的。一项条约明确授权作出保留的特别条款，并不影响这项原则，因为缔约各方事先就对此保留特别达成协议。

12. 然而，或者是出于无心，委员会在其条款草案中恰好制造了这样一种局面。这是因为委员会不是将一国际组织反对某项保留的权利视为针对另一方提出保留的可能性所固有的权利，而是视为需要由条款草案具体规定的一种权利。由委员会确定那类条约属于某国际组织的参加对其目的及宗旨为必要，在许多情况下，其最后结果正好事与愿违。因为根据第19条之二第一款以及第19条之三第3款，其缔约国有可能将其保留强加给一个国际组织，即使后者得出结论认为，该条约的实施，经此保留后，已与该条约要求它所履行的职务不符。这种情况对公众利益来说显然是不足取的，如果其它缔约国也行使反对保留的权利（而又不排除该条约在它们和保留国之间生效），还将引起意外的法律后果。联合王国觉得其解决办法是，不将“反对的权利”在某种意义上当作国家主权的表现；而是在缔约各方最大可能平等的基本原则基础上，将反对的可能性作为针对提出保留所固有的和自动的结果。如果委员会在强烈敦促下能承认此一论点的正确性，它将有两种选择：一是维持第19条之二第2款所预见的那些条约的特别范畴，在这种情况下，对提

出保留权利的限制将平等地适用于缔约的国家与缔约的国际组织；要不就是对草案第19条之三第3款所规定的限制性条款进行批评性的审查。如在审查过程中，委员会对第3款的法律依据有新的认识，问题将是应否再保留草案第19条之三(如上所述，它是《维也纳公约》所载办法的一项补充)。根据其反对保留的权利的必要性的看法，联合王国认为将草案第19条之三完全去掉将有很大好处。

第27条

13. 联合王国不想对本条第1和第3款加以评论，但了解委员会为替《维也纳公约》第27条有关国家的规则在第2款内规定一项相应条款，曾颇费周章。联合王国原则上同意国际组织的规则与国家的国内法不同。因此原则上同意在委员会条款草案中应有一项类似第2款的条款。在此，委员会感到难办的问题也正是我们所关切的问题，如委员会草案但书中所载：“但依照各当事方的意思，条约的执行须不违反该组织职务和权力的执行者不在此限”，从而使国际组织的内部活动较一国的国内法具有较高地位是否适当。在这方面，但书中所预见的那种安排，在国家与国家间的条约内也并非陌生的。例如，在联合王国缔结的需要提供货币开支的条约中(如该条约在签署后生效)，通常起草时皆说明该条约的执行须以议会拨付必要款项为条件。然而委员会和维也纳会议都没有觉得必须在《维也纳公约》本身内加入一条类似的但书。无疑其原因是最终认为这属于根据条款对条约进行解释的问题(在委员会讨论第27条草案时，某些委员曾提出类似看法)。反之，如果某一国际组织所缔结的并经正式批准的条约，若由于该组织主管机关未能作出执行该条约的必要决定，因而不可能付诸实施，这就成为要按照委员会条款草案后一部分所载的关于不可能履行的条款加以处理的事项，而且最后会涉及到国际责任的问题。因此应鼓励委员会重新考虑有无实际必要在第27条第2款明确规定出这种非常少的情况，由于条约中并无具体条款规定条约义务从属于缔约组织的内部工作情况，从而可能会引起争论。在这一点上，还必须考虑到这种情况，即国际组织的职务和权力一般是委托给由各主权国家代表组成的机关，实际上各机

关在作决定时的依据并不限于该组织的条约义务，包括在该机关内部或各会员国之间就某些行动是否符合该组织指导文件的法律规定出现分歧时，情况也是如此。可参考国际法院1980年12月20日关于“卫生组织与埃及1951年3月25日协定的解释”的咨询意见。

第36条之一

14. 自从委员会1978年的报告首次提出第36条之二的草案以来，联合王国和许多其他成员国提出了详尽的意见，表示赞成列入这一条。联合王国特别要提到以欧洲经济共同体的名义对这个问题提出的意见，并表示赞同这些意见。但是，这个问题有其较广的意义，联合王国愿在本评论中提请注意这一点。第35条和第36条草案，为这些条款的目的，大致沿用了《维也纳公约》采用的一些规则，唯一要作的特别考虑是，第三国际组织对于它并非当事方的条约规定所赋予它的权利，表示同意（目前，联合王国不想对这个问题发表意见）。总的说来，将这些规则的适用范围从国家与国家间的条约推广到国家与国际组织间的条约，是很适当而且必要的。但是，我们如果较深入地研究这个问题，就能明白地看出，仅仅将《维也纳公约》的条款适用到国际组织上，就会牵涉到有关“第三国”在这些情况下的定义的许多关键性问题。从“协定不得使第三者担负义务，也不得给予利益”的规则出发，和根据委员会就最终成为《维也纳公约》第35和第36条的提议的讨论。可以很明显地看出，“第三国”依其定义，被视为全然未曾参予订约过程的国家，因此，不是条约所订权利或义务的当事方。第2条内所载“第三国”的定义，虽然没有这样清楚地表明这一点，定义中却隐含着这项要义。但是很明显地，这个简单的原则不完全适用于成为条约当事方的国际组织的成员国，原因有二。第一个原因是，成员国通过它们在一个组织有关机构的代表，同该组织缔结的条约发生联系，尤其是在国际组织本身参与条约协商过程（这种情况越来越普遍），为此得到有关机构的特别授权的情况下，更是如此。事实上，如果国际组织本身由

于某种原因没有参与协商，而由该组织一些成员国进行协商，以便使这些成员所属的组织最终参与协商，将该组织成员国视为不是协商过程的当事方，是很难说得过去的。

15. 第二个原因是，不论一个特定组织内的职权如何划分，该组织一个或一个以上的成员国自己往往同该组织本身成为条约当事方。我们很难假定，这样复杂的情况，会产生《维也纳公约》第35条和第36条中所载的那种简单明了的结果；也很难假定，参与协商的任何方面，会没有意识到这一点。

16. 基于上述原因，联合王国认为，很明显地，在一个国际组织以适当方式承担的条约权利和义务方面，不能将该组织成员国自动视为《维也纳公约》第2、第35和第36条中（只对国家与国家间）所作规定意义范围内的“第三国”。因此，委员会设法另行拟订一项条款来规定这类情况，是很有道理的。另行拟订一项条款的目的不是要拟订一项新的国际法规则，而是为了避免由于将《维也纳公约》第35条和第36条直接应用于目前的条款草案而可能引起的没有理由地援引。联合王国适当地注意到，在第六委员会辩论期间，有人表示意见说，委员会的第36条草案同条约非经第三国同意，不得使其享有权利或担负义务这项公认的国际法规则相冲突。但是联合王国认为，在目前的情况下，这个反对意见显然是站不住脚的。一个国家，既然接受一个组织的规定，成为它的成员国，就不可能认为这个国家不同意这些规定的实质内容和效力。事实上，我们甚至可以问，该组织的规定本身是否已构成足以符合第34条规定所根据的原则的一种形式的同意。当然，这种同意的主要特点是在一项特定条约缔结前以笼统的方式表示，因此，对这个特殊情况所以不适用，只是由于将第34条中的一般性规则在第35和第36条中予以比较详细的引申后所产生的程序性问题。同时，联合王国承认，委员会要设法增添必要的新内容，是一项艰巨而棘手的工作，但是联合王国相信，委员会设法进一步阐明第36条之二的草案的内容（和第37条草案因而增加的必要内容），这是条款草案这一部分的一项必要工作，因此是值得大加鼓励的。

第46条

17. 本条款草案第1和第2款规定缔约国的情况，实质上与《维也纳公约》的有关规定相同。另一方面，第3和第4款规定缔约的国际组织的情况，但是同第1和第2款相比较，有一些不同之点：特别是第3款省略了违反的国内法规则必须“具有根本重要性”这个附加条件；第4款对于“甚为明显”的违反情事作了全然不同的规定。联合王国参照委员会的评注，仔细研究了案文，但是仍旧认为，没有必要区别一个国家和一个国际组织援引表示同意接受一项条约的约束即违反其国内法规定（或其规则，视情况而定）的实际情况。委员会的评注正确地指出，《维也纳公约》第46条是根据诚意和责任等一般性原则拟订的，本条款草案也是根据这类原则拟订的。但是，联合王国认为，没有理由根据同样的一般性原则，对国家和国际组织作出不同的规定：如果基本原则相同，那么限制条件也应尽可能相同。因此，我们有充分的理由假定，在拟订条款时，应尽可能对国家和国际组织使用同样的措词。评注中没有任何迹象显示，委员会想起效力大不相同的规则，但如使用大不相同的措词，就很可能使人产生一种错误的印象，认为两种情况的差异要比实际构想的大得多。因此，联合王国建议，委员会将条款草案简化，使它更接近《维也纳公约》第46条。这样一来，委员会也会有机会使本条款草案的标题同《维也纳公约》第46条的标题相统一：本条款草案的标题强调了“违反”国内法的概念，这不但没有必要而且容易引起误解，而事实上本条款主要是对条约所受的外来影响作出规定。委员会也可以用同样的方式处理第2款和第4款之间的差异。第2款（错误地）有以缔约国为限的印象，而第4款则（正确地）对缔约国和缔约组织都作出了规定。

18. 接下去是有关上面还没讨论过的条款草案第1至第60条一些条款的意见，基本上是文字上的意见。

第2条

19. 第1(d)项方括弧中有“以任何协议的方法”一语作为同意接受条约约束的概念的限制条件。1974年报告脚注中指出，委员会打算参照草案中其他条款的用法审议这句法。特别是，我们现在如果将第1(d)项同第11条和以下几条相比较，就可以看出，委员会在一般性和特别地处理各种公认的同意接受约束的方式时，采取《维也纳公约》的办法，在一系列办法之后，又加上“以任何其他协议的方法”一语，以包括无法予见的较不正规的情况。在这种情况下，没有必要在第2条的特别定义的范围内提到这一点。因此，建议删除方括弧内“以任何协议的方法”一语。

第4条

20. 第4条草案的最后一句话同《维也纳公约》第4条类似的一句话略有出入。《维也纳公约》中提到“各国于本公约对各该国生效后所缔结之条约”，本条款草案则提到“在本条款对该等国家和该等国际组织〔生效〕后”。这类出入可能有些只是在翻译过程中造成的，只要加以校订，就可以符合《维也纳公约》中的提法。本条款草案的情况并非如此，但是联合王国不明白它为何需要同《维也纳公约》的案文有出入。联合王国特别要提请注意的是，本条款草案中省略了“缔结”一词，而《维也纳公约》中将“缔结”一词用来完成“生效后”这个表示时间的子句。联合王国认为，很明显地，在本条款草案这个地方省略“缔结”的概念，很不适当地使意义变得颇不明确。

第6条

21. 本条草案提到国际组织缔结条约的能力依该组织《有关规则》的规定。第35(3)条、第36(3)条和第36条之二(a)中也有类似的提法。联合王国对于从起草的观点看来，“有关”这个修饰语是否必要，表示怀疑。第2.1(j)

条载有“组织的规则”的定义；上面已经对这个定义表示赞同。加上“有关”一词是否能为该条款增添任何意义是很值得怀疑的（因为它所表示的意义是不言而喻的）；这样做事实上却可能引起对于组织的一些规则同其他规则是否应予正式区分的问题，而这正是第2.1(j)条中的定义想要避免的问题。因此，联合王国建议删除“有关”一词。

第7条

22. 第1、第3和第4款的(b)项也同《维也纳公约》的类似规定略有出入，因为本条款草案省略了表示当事方意向的词语。结果，本条款草案将特定的情况下取决于当事方意志的事项变成显然属于一般性和抽象的概念；这也使条款的意义变得不明确。联合王国看不出这种改变有任何真正的价值，因此建议改回《维也纳公约》的案文。

第12条

23. 这一条和其他各条，例如第15条，使用“参加谈判者”一词。使用这个词的意向固然很清楚，但是这个词不符合第2条第1(e)项所载的定义。由于“参加者”这一个词不能明确表示它是指条约可能的缔约国或缔约国际组织本身，还是仅仅指这些国家或国际组织指定的代表，第2条内较精确的提法似乎较为适当。此外还可以指出，目前的第12.3(a)条草案省略了“条约的”一词，第15.1(b)条草案省略了“另经确定”一词，两者都没有任何明显的原因。因此我们还是建议沿用《维也纳公约》中精确的措词。

第39条

24. 第39条第1项有两点同《维也纳公约》第39条的案文有出入，原因已在委员会评注中说明。对于这些出入是否必要，联合王国暂时保留它的意见。

南斯拉夫

[原件：法文]

[1981年4月1日]

为答复联合国法律顾问埃里克·絮伊先生1980年10月6日第LE113(20-1)号信件，南斯拉夫社会主义联邦共和国常驻联合国代表团谨此传送南斯拉夫社会主义联邦共和国政府就国家和国际组织间或各国际组织相互间缔结的条约的条款草案提出的意见和评论。在这方面，南斯拉夫社会主义联邦共和国注意到国际法委员会在其截至第三十一届会议的各届会议上通过的各项条款，国际法委员会决定按照国际法委员会第三十一届会议工作报告(A/34/10)第84段的决定和按照国际法委员会规程第16条和第21条的规定，将这些条款递交各国政府，请它们发表意见和评论。因此，委员会第三十二届会议(国际法委员会第三十二届会议工作报告(A/35/10))请各国至迟在2月1日以前提交其意见和评论。

在这方面，南斯拉夫政府首先对委员会，特别是对其特别报告员保罗·勒太先生执行的优异工作表示欢迎。南斯拉夫政府也希望委员会尽快从事条款草案的二读工作，并成功地完成其在这个重要问题方面的工作。

目前对这个题目的研究已接近尾声，此时，南斯拉夫政府在拟定其对条款草案的意见和评论时希望强调指出，自从委员会就此事项开始工作，它便支持委员会的工作。它早在委员会拟定条约法的条款草案时即已这样做。当时，南斯拉夫政府在其答复联合国秘书长的信中指出，它“认为今后关于条约法的公约不应专门限定于国家间缔结的条约，而且也应包括由其它国际法主体，诸如由国际组织缔结的协定”。^e 南斯拉夫根据这个立场，在其《国际条约的缔结和执行法》(南斯拉夫社

^e 《1966年国际法委员会年鉴》，卷二，英文本P.359, A/6309/Rev.1 (Part two)号文件，附件。

会主义联邦共和国官方杂志，第55/1978号)第2条第1款中载有如下规定：“国际条约’一词是指南斯拉夫社会主义联邦共和国与一国或数国或与一个国际组织或数个国际组织缔结的并受国际法支配的任何条约。”

南斯拉夫政府意识到国际社会目前面临着拟定一个能够管理这个领域问题的国际文书的任务，注意到条款草案的拟定工作已接近尾声，特借此机会阐述一下它的意见。它希望阐明它的意见和建议，以期帮助澄清草案的各项条文。所提出的如下意见并不预断南斯拉夫社会主义联邦共和国在这项工作的稍后阶段可能采取的立场。其目的是为了在不加耽搁的情况下通过一个关于各国和国际组织间或各国际组织相互间缔结条约的公约。

首先，南斯拉夫社会主义联邦共和国政府完全支持委员会在这个题目上采取的办法和从事的工作。正如它对委员会过去10年来所从事的其他工作表示欢迎一样，它对如下事实表示欢迎：即编纂所用的是一种条款草案形式，在适当时即可构成一个公约的中心内容。

南斯拉夫政府认为，尽管存在相互对立的概念，但委员会一直在其工作完成时都忠实于《维也纳条约法公约》的条文。这一正确的办法使得委员会能够在可能时应用上述公约提供的解决办法，即使该种程序有时会造成一些困难，这是因为条款草案的某些条文是关于国际组织相互间条约问题的，而国际组织在许多方面都是完全有别于国家的国际法主体。从这一事实出发，南斯拉夫政府希望强调，为了对主要问题获得较好的了解和消除条款草案中的某些缺点，也应从国际组织取得对条款草案的评论，这是很重要的。

委员会所能找到的最好办法是逐条研究《维也纳公约》条款，并确定需要对处理国家和国际组织间或国际组织相互间缔结条约这样一个问题相同的类似条款的措词和实质内容作出何种修改。当然，委员会还应在必要时拟定新的条款。基于这个原因，出现的如下情况便是可以理解的，即除了在措词方面有困难和有时需要小心

调整《维也纳公约》的案文以外，委员会的这项工作有时还会引起某些新的和基本的问题。关于它对条款草案的具体反对意见，南斯拉夫政府认为委员会通过的第一部分和第二部分的第6条至第18条在原则上是可以接受的；它感到最终通过这些条款将不会有特别困难。

关于条款草案第二部分第二节，南斯拉夫政府特别看重第19条（对几个国际组织的条约提出保留）、第19条之二（国家和国际组织对国家和一个或一个以上国际组织间或对国际组织和一个或一个以上国家间条约提出保留）、以及第19条之三（反对保留），因为这些条款论述的是整个条款草案中有最高重要性的问题。这些条款的措词是折中性的，它以一般方式授权各国在每一种情况下均可提出保留（第19条，之二，第1款），如果该条约专门是由国际组织相互间缔结的（第19条）或如果一个国际组织的参加对于国家和国际组织间缔结的条约之目标和目的并非必不可少（第19条，之二，第3款），可由国际组织在某些情况下提出保留。在一个国际组织参加后一类型的条约对于该条约的目标和目的是必不可少的情况下，条款草案采取了一种限制性方式，只有当条约本身明示授权的情况下或以其他方式同意准许保留的情况下，才可提出保留（第19条，之二，第2款）。委员会也为反对保留的情况规定了同样的条件（第19条，之三）。上述条款使人们得出的结论是，委员会决定对国际组织施以比对国家更为严格的条件。确实，在国家和国际组织之间存在着某些不同的特征，可以证明在提出保留方面有不同待遇和条件是正当的。但是，南斯拉夫政府认为，应该仔细审议由于提供的解决办法不同而使它们受到的不平等待遇，以便避免在评价国际条约的效力时由于上述条款对国家和国际组织在提出保留方面所加条件不同而在实践中可能出现的消极和混乱情况。

南斯拉夫政府乐于接受委员会对第27条（国家的国内法、国际组织的规则和条约的遵守）条款的解释，特别是它对“国际组织的规则”一语之含义的推广解释；应给予这一用语较《维也纳关于国家在其对国际组织关系上的代表权公约》第1条第1款第(34)项所设想的更为广泛的概念，因为该条现在的条款形式是适当应用

了条款草案第26条中设想的条约必须遵守的规则。

南斯拉夫社会主义联邦共和国政府认为，委员会非常正确地在条约的解释一节（第31至第33条）中采用了《维也纳公约》相应条款的规定。

南斯拉夫政府认为，第36条之二（国际组织为当事方的条约对为该组织成员的第三国的效果）的案文是根据规定超国家国际组织地位的条款制定的；但是，这些规则不能以一般方式适用于其他国际组织。上述一条的规定，特别是(a)项所载规定，是不符合第35和第36条的规定的，而且也不符合公认的协定不得使第三者负担义务也不得给予利益的国际法规则，因此，该条文的现有案文是不能接受的。此外，该条条文使人无法明白地确定为什么需要对国际组织的成员国适用特殊待遇，并在其为成员的国际组织的条约中将其视为该条约的第三国。因此，南斯拉夫政府认为似宜适用第35和第36条所载的规则。

南斯拉夫社会主义联邦共和国政府认为，委员会认为“毫无疑问，国际法规则可以适用于一个国际组织，而无需基于其可能为缔约方的任何条约”，^f 并且正确地拟定了第43条（无需基于条约的国际法义务）。联合国通过的许多文件，如《侵略定义》、《各国经济权利和义务宪章》和其他一些文件等，均对这一主张予以支持。

南斯拉夫社会主义联邦共和国政府支持委员会关于第46条（违反关于缔约权限的规定）的立场，并认为，即使国际组织规约的最明确的条款也不能认为是具有基本重要性的，因此，违反该条款的规定便不能认为使该条约无效。

关于第52条（以武力威胁或使用武力对一国或一国际组织施加强迫），南斯拉夫政府认为，该条约的条款完全可以适用于国际组织。这个问题涉及经《维也纳公约》认可并与国家之间缔结的条约有关的国际法的一项一般原则，但鉴于在国际

^f 《1979年……年鉴》，第二卷（第二部分），A/34/10号文件，第43条评注。

关系中存在着以武力威胁或使用武力的各种可能性，这项原则也将能推广适用于条款草案所论述的国际条约。

南斯拉夫社会主义联邦共和国特别欢迎采用第53条（与一般国际法强制规则（绝对法）抵触的条约）的条款，该条取自《维也纳公约》，因为绝对法规则是整个现代国际法的基础。

南斯拉夫政府认为，第60条（条约因违约而终止或停止施行）的案文——该条也是取自《维也纳公约》——是完全令人满意的。该条规定了条约因违约而终止或停止施行的基本规则，这种规则可平等适用于各国际组织。上述条款的案文所处理的事项是尚待解决的问题之一，这主要是因为任意违约，危及该条约的稳定性并且危及国际法律秩序的稳定。在这方面，就第5款来说，似有必要考虑的问题是，是否存在条约因违约而不能终止或停止施行的情况。该条的重要性不仅得到各国和国际法著作的承认，而且也得到国际法院的承认。国际法院在其题为《南非不顾安全理事会第276(1970)号决议继续留驻纳米比亚（西南非）对于各国之法律后果》的咨询意见⁸中明确提到《维也纳公约》第60条的规定，尽管当时该公约尚未生效。南斯拉夫政府认为，这些条款的重要性不仅在于采用各项规则来支配条约因违约而终止或停止施行。这些条款也确定了有可能制定一些规则，来规定在违反国家和国际组织间或国际组织相互间所缔结的条约情况下的国家责任，而《维也纳公约》中没有这些规则，所以已成为国际法委员会目前正在拟定关于国家责任的条款草案工作中仔细加以研究的一个主题。

⁸ 《咨询意见》，《1971年国际法院案例汇编》，英文本第16页。

二. 联合国和各专门机构的

评论和意见

联合国

[原件: 英文/法文]

[1981年5月1日]

……目前, 联合国秘书处仅审议了条款草案第1至第60条……联合国的正式评论将于国际法委员会完成它对整个案文的拟定后提交。

所附下述初步评论和意见毫无疑问地揭示了这一套条款草案对联合国产生的问题的性质和重要性。

联合国对条款草案第1至第60条的评论和意见

1. 联合国希望就委员会对这个主题所采取的一般办法, 即按照《维也纳条约法公约》的相应条款来拟定各项条款, 表示保留。虽然这个办法允许详细审查在多大程度上《维也纳公约》条款可以适用于一个或一个以上国际组织是缔约一方的条约, 它也表明《维也纳公约》的多数条款能够适用于此种条约。

2. 委员会曾强调指出, 虽然各国在国际法中的缔约能力也是平等的, 但国际组织的能力却因组织而异。在这方面, 联合国便是一个例子, 它作为一个国际组织同各国以及其他国际组织谈判缔结过许多条约。联合国也同条款草案中没有提到的实体, 诸如基金会、私人公司和国营公司、政府机关和机构等以条约形式缔结过协定。基本文书《联合国宪章》并没有明文规定联合国为了执行其任务的一般性目的而有缔约的能力, 但联合国已参加或作为缔约方的条约数目和问题领域却在不断扩大。虽然《宪章》第一〇四条规定“本组织于每一会员国之领土之内, 应享受于执行其职务及达成其宗旨所必需之法律行为能力”, 该条以及作为主要国际文书而被广泛接受的《联合国特权与豁免公约》均没有为了执行《宪章》第一〇四条和第一

○五条的规定而明白提到缔约能力。^h 虽然使《宪章》第一〇二条发生效力的细则第4条第(1)(a)款(经修正的大会第97(I)号决议)予见到联合国将可成为可予登记的条约或协定的缔约一方,以及第10条(a)款也提到将予备案和记录的文书,但仍可以说:联合国的条约惯例主要是从实际上对《宪章》意旨的解释和接受中找到它的法律依据。所以,就联合国来说,本组织的惯例是支配联合国同各国或同各组织缔结条约问题的国际法规则的主要来源。

3. 委员会在其关于条款草案的报告及对条款草案的评注中深入讨论了纯粹由各国间缔定的条约的性质与一个或一个以上国家同一个或一个以上国际组织间缔定的条约的性质是否不一样,并且还讨论了此种条约的性质同国际组织相互间缔定的条约的性质是否不一样。无需打算对这些区别在理论上的正确性进行评论,看来很清楚的是,从一开始,联合国在实践中所遵从的办法就是在原则上适用公认的关于各国间所缔条约的国际法规则,并且仅在必要时因联合国的特殊要求,而修改这些规则。

对个别条款的评论和意见

第2条(1)(c)款和(c项之二);第7条

1. 联合国的一般惯例是,不要求会员国常驻联合国代表在处理该国与联合国组织关系的条约方面提出全权证书。但是,如果条约与不属国家与联合国组织双边关系的问题有关,或国家代表不是驻联合国代表,惯例是要求提出全权证书,用以表示同意接受条约约束,而不是为了以签名、尚待核准的签名或草签来证明条约案文的效力。

^h 《宪章》的其他条款,如第四十三、第五十七、第六十三和第八十一条等提到特别类型的协定;然而,关于由安全理事会与会员国或由安全理事会与若干会员国的集团缔结协定的第四十三条第三项的规定仍尚待执行。

2. 关于联合国代表，当秘书长代表联合国亲自签署一项条约时，无需提出授权（或全权）文书。在实际上，联合国条约经常是由各部门、办公室或司的首长来签署，但有一项了解，即只要这些官员经秘书长明示或暗示授权由他们在其职权范围内采取行动，他们便可签署对联合国具有约束力的条约或协定。联合国参加的国际条约数目与日俱增，此种条约在多数情况下均非由秘书长签署，这些情况也说明了为什么各国政府有时要求联合国代表提出正式授权文书，在此种情况下，秘书长便发给正式授权文书。

第2条(1)(C)款和(C项之二)；第7条(4)款；第11条

3. 委员会在评注中分别按照某些国家代表和国际组织代表的资格解释了“全权证书”和“授权证书”这两个词之间的区别。但是，指明代表权限的实际文书不需要——在实践中往往不必——授权该代表表示联合国组织一般同意接受条约的约束，而是仅仅提到某项条约或某一类条约，例如第7条(2)(b)、(c)或(d)款所提到的那些条约。此外，鉴于条款草案把同样的职能和作用看作是“全权”和“授权”，那么为了简单明了的目的，似乎可以把同样的用语用于国家代表以及国际组织的代表。

4. 在第2条(1)(C)款和(C项之二)以及上面提到的条款草案的用语定义中，对国家代表“表示”一国同意的资格和国际组织代表“通知”一个国际组织同意的资格作了区分。按照委员会的评注，ⁱ 强调这种区分的理论，在国际组织代表方面采用“表示同意”这个用语，看来可能产生的问题是对该代表确定该国际组织是否应受一项条约约束的权限产生误解。评注进一步指出，采用“通知”这个动词更明确地表明“一个组织必须按照该组织规约中的程序来确立受一项条约的约束，该组织代表的行动应该是通知这种同意”。虽然对这种区分值得进行分析，但有必要考虑一下载有这种区分的条款草案是否如实反映出联合国的惯例。

ⁱ 《大会正式记录，第三十届会议，补编第10号》(A/10010/Rev.1)，第V.B章，第7条的评注，第(11)段。

5. 在这方面，既成的惯例是，只要是联合国的条约，几乎无一不是由秘书处从头到尾包括在谈判阶段和决定联合国组织同意接受约束阶段代表联合国组织的。在特殊情况下——例如联合国与美国联合国会所之协定，大会1947年10月31日通过的第169(II)号决议授权该协定生效——由联合国的一个政府间机关表示正式批准，但在几乎所有其他情况下，包括随后缔结的联合国总部的各项协定，在条约案文确定作准和成为定本以前或以后，均未由任何政府间机关采取任何正式行动。按照这一惯例，联合国条约的最后条款中通常规定，条约一经签署，便立即对联合国生效。

6. 从上述联合国条约惯例的特征，很明显地可以看出，除了在极为特殊的情况下，一般对“表示”同意和“通知”同意是不做区分的。因此，对于此处所提到的条款草案似宜也不做出此种区分。我们注意到在所余条款草案中便采用了这个办法。

第2条第(1)(j)款；第2条第(2)款

7. 对于国际组织在条款草案下的法律地位，第2条第(1)(j)款所载“组织规则”的定义是极为重要的。

8. 在这方面，可以提到以上就联合国缔约能力的法律基础和就惯例作为发展适用于联合国条约的国际法规则主要来源的作用而提出的评注和意见。毫无疑问，适用的国际法规则已经并且正在继续得到发展。在这种情况下，对于应否把“确立的”一词保留作为“惯例”一词的限定词似乎是有疑问的，因为这样做可能会妨碍国际组织条约惯例的进一步发展，并妨碍其适应将来的需要。

9. 从委员会报告中可以看出，在第2条第(1)(j)款所载定义提出以前，便一读通过了第2条第2款。可能是由于这个顺序，在这两款中都提到了组织的规则，从而造成了语义上的联接。

10. 委员会在对第2条第2款和第6条的评注中似乎认识到——至少是以暗示方式——必须务使“组织的规则”在似已得到承认的惯例的基础上进一步得到发展。

11. 与第2条第(1)(j)款所载“组织的规则”相同的定义也可见于1975年《关于各国在其对普遍性国际组织关系上的代表权的维也纳公约》第1条第(1)(34)款。实际上，本条款草案的拟定历史表明，仅仅对这个定义作了变换，而没有充分考虑到此种作法所涉及的一切问题。当然，有必要说明为什么同一个定义不能在1975年维也纳公约和现正审议的条款草案中同时使用。不采用相同的定义，特别是用“确立的”一词限定“惯例”这样一种定义，其合乎逻辑和令人信服的原因是，条款草案中没有载有与1975年公约第3条类似的条款。1975年公约的条款在其有关部分规定：“本公约的规定不妨碍一个组织的任何有关规则……”。在这种性质的规定的基础上，一个国际组织在拟定“组织的规则”方面将不会因为适用该公约而受到影响。

第4条

12. 对本条的评注提出的难题是，国际组织是否应有机会成为由于本条款草案而导致的任何公约的缔约方。鉴于条款草案引起了许多尚未澄清的问题，其中包括最后文件是否应成为一个多边条约或成为由大会通过的一套建议的准则，联合国目前不能就此进行评论。

第6条

13. 参看前面关于第2条第(1)(c)款和(c项之二)和第2条第(1)(j)款和第7条的评论和意见。

第14条；第2条第(1)款(之二)

14. 在对第2条第(1)(c)和(c之二)款的评论和意见^j中已经指出，联合国的

^j 第2至第6段。

惯例是不需要由秘书长或他的代表签署须经“正式认可”的条约。在这方面应予以指出，联合国还没有发展出符合第2条第2(1)(之二)款所载定义的惯例或程序。自然，这是一项法律性意见，并不是为了降低许多协商情况所具有的极大重要性，这些协商的一方视具体情况可能是会员国、非会员国或有关政府间机关，另一方则是秘书长或他的代表。

第二节。保留

15. 第二节的条款草案，只要它们主要不是特别适用条约必须遵守这样的原则和贯彻缔约各方的意志，对联合国而言，它们似乎是根据拟议法来编纂的。这条意见的根据是，在保留、反对保留、接受、反对或撤回保留和反对保留等方面没有发展出任何一般性的惯例，更不同说是发展出既成的惯例了。

第30条第(6)款

16. 关于第30条的事项，虽然本款就《宪章》第一〇三条可能产生的使条款无效的影响作出保留似乎是有理由的，但第30条所载的第6款产生的问题是：《宪章》第一〇三条是否会压倒条款草案的所有条款。这个问题看来值得由委员会作出进一步研究，在这方面，特别应提请注意草案第2条第(1)(j)款和第4条的含义和以上关于这些条款草案的评论和意见。

第35条，第36条和第36条之二

17. 看来最好由委员会进一步阐明区别第35条和第36条所指条约和第36条之二所限定的条约之间的标准。在这方面，似可考虑合并这些条款的可能性，以便最低限度地防止可能发生的解释上的冲突。在对第35条和第36条与第36条之二之间的关系进一步分析和确定之前，看来有可能由联合国就是否应保留第36条之二作出评论。

第 37 条第(6)款

18 关于第 37 条第(6)款，目前似应对其中一个方面作出简要的评论。该款所载的一个要求是，“该组织成员国”应同意取消或变更第 36 条之二(b)款规定的权利或义务。作为被认为受本条支配的条约的例子，委员会的评注^k中提到了联合国与各国缔结的向会员国提供特权和豁免的总部协定。因此，产生的问题是，在取消或变更总部协定规定的会员国的一项权利或义务的任何修正案生效以前，是否都有必要和切合实际来征得一个组织的所有成员国的同意，这肯定是不符合联合国的现行惯例的。同样的规则是否也将适用于为在正式总部以外举行的会议而缔结的关于会议安排问题的临时协定？似乎最好不要对所有有关国家强加此种同意的要求，而应保留该项条约缔约国的行动自由。

国际劳工组织

〔原件：英文〕

〔1980年8月21日〕

条款的范围和用语（第 1 条和第 2 条）

本条款草案适用于由一个或一个以上“国家”和一个或一个以上“国际组织”间或国际组织相互间以书面形式缔结的任何“以国际法为准的国际协定”。国际法委员会在评论中认为通常不易确定某项协定是以国际法为准还是以国内法的某种制度为准。

无论是在国家与国际组织间的关系中还是在国际组织相互间的关系中，在国家间关系中称作部门间协定的那种问题是存在的，并且越来越重要。例如，在技术

^k 《大会正式记录，第三十三届会议，补编第 10 号》，（A/33/10），第五章 B，对第 36 条之二的评注。

合作活动方面，一个常见的做法是由一个拥有必要资金和必要宪法权力的政府部门同意一个国际组织秘书处的提议，由后者为资金提供国或第三国的利益而执行某些项目。

关于国家间关系中的部门间协定问题，若干国家认为，这些协定是私法事项，因此不对这些协定的谈判授与全权。对存在于国家和国际组织间关系中的上述这种安排也应该这样看待。同时，为免目前对经常伴随此种安排出现的法律上的不确知情况，可能有利的做法是至少在条款草案的评注中多少明确地提到这个问题，指出这种安排是否属于或不属于案文范围。

使本条适用于国际组织的方式（第4条）

第4条所关注的是条款开始适用的日期。但国际法委员会的评注提到了下面的问题，即如何使这些条款适用于国际组织。由于从国家方面来说，条款设想到的行为基本上也就是《维也纳条约法公约》所规定的行为，因此，最关重要的是使这些条款适用于国际组织。

一个初步问题是条款在多大程度上革新现有的习惯或惯例，或者只不过宣布一下现有习惯或惯例。看来无可怀疑的事实是，由于不属各组织内部法的公约安排必须以现有的国际法原则为依据，各有关方面久已开始援用条约法的主要规则，例如条约必须遵守原则，或关于对条约进行解释的规则¹。同样的情况可能不适用于条款中所载列的较属程序性的规定，例如关于权限的规则。此外，有些事项——如条款中设想到的关于保留规则——由于尚未证明有其必要，因此未有多大的发展。

在这种情况下，应采取哪些主要办法来使条款实质部分对国际组织具有法律上的拘束力或经由其他方式加以适用呢？

(a) 一个办法是在国际公约中载列这些条款，并使国家和国际组织均能够以同

¹ 关于这个问题，见国际法研究所1973年通过的关于有关条约方面的国际法原则适用于国际组织所缔结的国际协定的决议。

样地位成为公约的缔约一方。这个办法是按照上面的建议假定，无论公约的用语如何，条约法的主要规则对各组织均具约束力。相反，如这些规则尚未具有这种约束力——例如，关于保留方面——便不适用于接受公约所规定的义务。因此，此种义务的接受可能是不完全的。这也可能需要一段很长的时间。《维也纳条约法公约》用了10年时间才收到生效所必需的35份批准书。目前世界上政府间组织的数目已经和国家的数目差不多。

(b) 另一个办法是各种特权和豁免公约所采用的办法。这些公约是先由各组织的代表机关“通过”（联合国，原子能机构）或“接受”（专门机构），然后向各国开放批准或加入。公约明文规定在这些组织和批准国或加入国之间“生效”，无疑，这些组织如同上述各国一样，认为它们虽不象国家那样成为公约“缔约一方”，却需受到公约规定的约束。同时，提议的公约将影响到很多组织，因此较难拟订在这些情况下应予遵循的程序。

(c) 与前述办法相异的是“第三方”办法：一个公约仅对国家开放批准和参与，但由于公约将为国际组织规定权利和义务，因此需要各组织对公约表示同意。从实际出发，并考虑到有关的国家和组织为数众多，这个办法将兼具第(a)和(b)段办法中的某些缺点而使得缺点加重。

(d) 另一个截然不同的办法是由联合国大会制定这些条款，但不把它们当作势将为缔约各方造成法律义务的国际公约，而是作为一个终将形成习惯法的行动参考标准。至于联合国系统各组织——即主要的全球性组织——在制定条款的同时，可以按照各种关系协定的规定向每个组织的主管机关提出正式建议（同意采用参考标准或许是一个比接受或同意上面(a)至(c)段所述目的要容易一些的问题）。对其他组织来说，联合国会员国和各组织成员国有责任采取必要步骤，以便适当顾及参考标准。假定条款在大会获得广泛支持，很可能出现的情况是，在实际上而不是在法律上，此种办法的效果将完全可以超过更正式的办法。同时，在不显著增加这些规则的不确定情况下（这些规则无论在何种情况下有许多问题是应由各组织内部

法律确定的)，这种办法可以允许在那些尚未经实践进行充分检验的条款方面具有灵活性。这种办法可以避免对一个组织或另一个组织参与较为正式行动的能力进行某种毫无结果的争论。

国际组织缔结条约的权力（第6条和第2条第1(j)款

条款草案将国际组织缔结条约的权力留待每一组织以有关规则加以规定。

已经注意到的问题是，在组织规则许可的情况下，使用“有关规则”一语是为了把惯例包括在内但不打算在条款草案生效时确定这些规则。

现在所假定的情况是，有关某一组织缔结条约的权力的任何问题或争论也将完全由可以适用于该组织有关规则的办法来决定。

全权证书和授权证书（第7条和第2条第1(c之二)款

除了第7条第2款列举的人员之外，应可为了通过一个条约的案文之目的和为了表示一国同意该条约之目的认为负责处理劳工组织权限范围内问题的各国部长有权代表该国。照说第7条第1(b)款的规定应该包括这种惯例，该款规定的普遍性不限于第2款所列举者。

正如第7条的评注所指出的那样，一个组织的“主要行政官员”按照惯例通常被视为代表该组织，而无需进一步的证明文件。据理解，本条第3(b)款和第4(b)款的规定允许继续实行此种惯例。此外，按照惯例，一般通常认为，在没有明确授权的情况下，为了表明一个组织同意受某一公约的约束之目的，主要行政官员得代表该组织，即便该组织的代表机关有权决定这种事项时也是如此。据理解，第7条第4(b)款草案允许继续沿袭这种惯例。

保留（第二部分，第2节）

本条款草案把《维也纳公约》的制度适用于国家对国际组织关系和国际组织相互间关系的情况，但在国际组织对国家的关系方面有所变动。显然，目前尚无现行惯例来支持或取消这种提议的制度。因此，仅能从理论上对这种制度展开讨论。

从这一点出发，看来任何偏离这个一般制度的做法必须有能够证明必需这样做的理由。但现在还否能确定是否已经这样做。

评注解释说，在某些条约中，一个组织拟具的保留可能不符合该项条约的目标和目的。既使在一般制度下，只有在与条约的目标和目的并无不符时才可允许保留。可能在某些情况之下这种条件不适用于国际组织对向各国开放保留的一部分条款作出保留的情况。但同样可能出现的情况是，必须有国际组织的参加才能实现其目标和目的的某项条约可能载有对其目标和目的的实现不是十分重要的条款。现在还不清楚为什么除非此种保留得到特别许可便必须排除对此种条款的保留。当然，在某种意义上，提议的规则等于是说：在国家与国际组织的关系中，在关于一项特定的保留是否符合条约的目标和目的的任何争义没有解决之前，国家将不受它们拟具保留的条款之约束，而国际组织则受到该条款的约束。同时，从实际观点出发，提议的规则可能导致国际组织在获许对这方面的条款提出保留以前根本拒绝参与该条约。特别是当一个其行动自由受到自己章程规定的约束的国际组织发现条约的特定条款与这些章程规定并不完全一致时，情况更是如此。这决不是凭空设想出来的情况。

提议的有关反对保留的条款与有关保留的条款相似：在国际组织拟具保留的自由受到限制时，反对保留的可能性也受到限制；只要参照一下国家和组织之间的不同性质便可说明这一点。在这方面，人们可能要问，是否有正当理由偏离一般规则。特别是在国际组织的参加对于实现条约目标和目的是必不可少的情况下，使该组织能够反对一个国家或其他国际组织为其参加而提出的条件可能有其必要；但这种需要并不是在所有情况下都直接与条约所规定的国际组织的任务有关（条约本身便可证明条款草案中的反对条款是正当的）。只要存在的意图是，一个组织应毫无例外地受条约案文的约束，另一方的任何保留——按照草案第21条的互惠效果——都会在某种程度上影响到这种意图，应该有可能至少通过公开反对来强调这一点。同时，反对丝毫也不会限制国际组织参加它认为重要的条约；都可能，但并不一定，限制国家或组织在参加时自由做出保留。

国际组织的规则和条约的遵守（第27条）

正如评注中表明的，这个问题在理论方面引起很大的困难。因此可能存在准则等级问题。《联合国宪章》第一〇三条是否为联合国的内部法创立了一个特殊地位？象第27条评注的脚注499^m所表明的，但在有关第46条的情况下，在与会员国缔结的条约和与非会员国缔结的条约之间是否存在着区别（因而实际上，在与全球性组织缔结的条约和与成员较为有限的组织所缔结的条约之间也存在着区别）？是否在缔结一项条约之后变动一个组织的规则便会改变条约所赋义务（并且在未经各国同意即可变动组织章程使之对国家具有约束力的情况下，是否可以未经所有各方同意便这样做）？

实际上，要尽力，并且应该尽力，在国际协定中载列内部法所需要的保障条款以避免发生这些问题。这种做法已经在双边协定中广泛采用。关于多边条约，问题的重要点应有可能做出保留。正如对第27条评注的脚注502ⁿ表明的那样，一个可以得到充分遵行的有效的条约，即便适用范围较为有限，也比仅在形式上包罗较为广泛的条约更加可取。

条约的解释（第三部分，第3节）

实践证实了评注中的看法，即准备工作在解释有关国际组织的条约方面所起的作用大于它在解释有关国家间关系的条约方面所起的作用。

条约和第三方（第三部分，第4节）

草案第36条规定的原则不适用于国际组织，根据该原则，只要第三国未作相反表示，便推定第三国同意获得一项条约给予的权利；一个国际组织需要按照自行规定的方式表示同意，才能获得它未加入为缔约一方的条约所给予的权利。这符合目前适用的关于授权的某些规则：例如，按照劳工组织《财务条例》的规定，所授

m 《1977年……年鉴》，第二卷，（第二部分），英文本第119页，A/32/10号文件。

n 同上，第120页。

权利必须由其代表机关接受（对于大会来说，授予权可能立即或最终使本组织成员国直接或间接负有义务：理事机构则不负有此种义务）。在这方面已经考虑到的事项有：本组织在法律和实际上利用授予权的能力，本组织尊重授予条件以及必然随之而来的义务的能力。因此，提议的规则看来有其必要，即便如同特别报告员第二次报告^o第96段所指出的那样，它并不总是得到遵守。同时，正如特别报告员建议的那样，一般假定只要组织的规则允许，便可能含有同意的意思。

关于组织的成员国对该组织是缔约一方的条约所采取的立场问题（可能成为第36条之二），一个根本的问题是特别报告员第二次报告中论述过的，即条约直接在其他缔约各方和该组织成员国之间确立了多大的国际权利和义务。在按照该组织章程所规定的义务确定成员国的财政责任以筹应该组织所需开支的情况下可能不会存在此种直接关系；在这种情况下，这一问题与条款草案第27条和第46条处理的问题有关（可能也与第61条和第62条有关），但与第三部分第4节处理的问题无关。即便在有关组织特权和豁免权的协定的情况下，也可以说这种权利和义务完全是由组织关系引起的，它并不直接存在于国家之间^p；如果情况是这样，则组织根据其规则接受协定的条件，除了会使组织本身涉及某些责任以外，甚至会使不同意主管机关所作决定的成员国涉及这些责任。对于其他部分来说，劳工组织目前尚无经验显示必需拟定可能的第36条之二所设想到的那种条款。

杂项条款（第73条）

与上面参照第27条和第46条审议的问题特别有关的是按照第73条的规定保留的各种事项。在这方面，委员会对若干条款的评注表明，委员会设想了比第

o 《1973年……年鉴》，第二卷，英文本第90—91页，A/CN.4/271号文件。

p 这个论点不仅涉及本问题，而且也涉及东道国按照一般性公约对曾就代表待遇问题提出保留的另一个批准国的代表所负义务问题。大家或许记得，在《专门机构公约》方面，有关组织不接受在加入公约时拟具实质保留。

73条的狭义解释所能允许的较为广泛的保留。如同委员会的评注中所确认的，这是一个重要的问题：对条款草案其他部分所载规则的解释不应由于一般已明确理解不予载入条款草案的规则而受到影响。

对第73条的评注表明，其中并未列举一切事例；但拟定的条款草案却没有反映出这个观点。一般确认，如果按照评注中所说《维也纳条约法公约》的对应条款也不拟包罗一切事例，则要改动其措词方式可能很难。不过，这个问题可能值得深思。

联合国粮食及农业组织

〔原件：英文〕

〔1981年2月17日〕

综述

粮农组织在对国际法委员会通过的第1条至第60条进行了审查之后认为，这些条款不会在粮农组织与国家和其他国际组织的关系方面产生困难。但是，粮农组织愿做出下列评论。

第2条第(1)(b之三)款：“‘接受’、‘赞同’和‘加入’各依本义指一国或一国组织据以在国际上确定其同意承受条约拘束的国际行为；”

这一款提到“接受”、“赞同”和“加入”，但没有提到“遵守”。实际上，“加入”和“遵守”已大体上成为同义词，与“遵守”一词相比，现已更为常用“加入”一词。但是，由于若干国家和国际组织仍然采用这两个用语，因此似应在条款草案中反映出此种做法。

第2条第(1)(i)款：“‘国际组织’指政府间组织；”

虽然对本款的评注载有令人信服的论据来支持提议的案文，但可能需要使这个

定义在与第2条第(1)(a)款内“条约”定义联系起来理解时显得更为明确，使条款更适用于国际组织的附属机关与国家和其他国际组织缔结的条约，因为如所周知，国际组织的某些附属机关，特别是联合国的附属机关，享有高度的自治地位，并缔有许多协定。

另一个问题是，“国际组织”的定义是否适用那些由主权国家和其他国际组织组成的国际组织。

第36条之二(b)

至于有国际组织作为其缔约一方的条约对于作为该组织成员国的第三方的效力，事实上，在若干情况下，此种国际组织所缔结的条约至少间接地对第三国产生权利或义务——或两者都有。在与非成员国和其他国际组织缔结协定的情况下，或更确切地说，在与第36条之二的评注所提到的特权和豁免权等问题有关的题目方面这个问题会以一般方式出现（国际法委员会年鉴，1978年），第二卷（第二部分A/33/10号文件，英文第135页）。

按照粮农组织的经验，第三国如何接受源自此种条约的权利和义务问题不至引起任何问题。

但是，或许应当区别对待由一个国际组织经其主管政府间机关正式核可而缔结的条约和按照较非正式的程序在秘书处一级缔结的条约。在前一种情况下，可以假定第三国“承认”条约的适用可能对它引起义务及权利。另一方面，在若干条约是由国际组织的秘书处与国家或其他国际组织缔结的情况下，这种“承认”便较不明确。但是，只要后面这种条约按照有关国际组织的宪法文书或规则的规定明示或暗示授权秘书处缔结，便可认定源自这些条约的义务应因国际组织成员国的成员地位而自动适用于这些成员国，无需由它们“承认”对于特定条约的适用需要它们遵守条约的义务。

三. 其他国际组织的评论和意见

经济互助委员会

〔原件：俄文〕

〔1980年10月4日〕

…经济互助委员会（经互会）秘书处对联合国国际法委员会在拟定关于国家和国际组织间或国际组织相互间所订条约的条款草案方面做出的大量工作，表示欢迎。

提交我们审议的条款草案第1条至第60条从总的方面来说似乎值得给予正面的评价，并将为委员会就这个问题拟定条款草案的最后案文提供一个良好的基础。

但是草案载有经互会秘书处认为有待澄清的某些条款。特别是，经互会秘书处认为最好按照下面的假定来拟定关于保留条款（草案第29条至23条）的最后案文，即国际组织不能默认国家或其他国际组织所提出的保留。我们认为，在此情况下与国家平行是不恰当的。

经互会秘书处也认为应该取消那些将使特定国际组织的成员国必需对该组织在未经其明示同意的情形下所缔结的国际条约承担义务的条款。

欧洲经济共同体

〔原件：英文／法文〕

〔1981年2月11日〕

1. 欧洲经济共同体（欧经共同体）回顾其成员国⁹已向共同体转移它们在某

⁹ 共同体自1981年1月1日起共有下列10个成员国：比利时、丹麦、法国、德意志联邦共和国、希腊、爱尔兰、意大利、卢森堡、荷兰和大不列颠及北爱尔兰联合王国。

些领域的权限，特别是在外贸政策、包括渔业资源的管理和养护在内的共同农业政策、以及与环境的保护和养护有关的某些事项方面的权限。

审议的条款草案是对照《维也纳条约法公约》拟定的，并在条约法对国际组织的适用方面完善了该公约。欧经共同体具有国际法人资格，能够依照国际法同国家和同其他实体缔结条约，因此应该得到相应的待遇。

欧经共同体的缔约权力不受成立欧洲经济共同体的条约所明定的情况的限制。可能按照《条约》所规定的条件在新领域中扩大这种权力。

2. 一般意见

国际法委员会通过了一个基本原则，使条款草案尽可能接近《1969年维也纳条约法公约》，共同体对此表示欢迎。委员会的审议情况表明，不可能在所有情况下都变换《维也纳公约》的条款。但是，最重要的是应坚持这个基本原则，以便不至订出可能破坏已编入《维也纳公约》的原则的新法律文书。

共同体支持若干代表在联合国大会第六委员会提出的建议，即应就条款草案的各种情况找出较简单的解决办法。其中特别举例提到第20条之二，第47、54和57条，认为这些条款的拟定方式是画蛇添足，并且由于对其适用情况所下的定义含糊不清因而掩盖了一个极简单的原则。

在拟定条款时避免对《维也纳公约》的范型作出复杂和冗长的改变是一个正确的原则。国际组织的法律形式、职能、权力和结构以及它们的缔约能力很不一样。国际法委员会本身意识到这个事实，这可以从它对国际组织所下的定义包罗广泛，足可适用欧洲经济共同体的情况看出；委员会的决定也确认应按照一个组织的宪章文书、有关决定和决议和该组织确立的惯例来解决各种根本的问题。一味区分国家和国际组织的每一种情况和各种情况很容易导致使条款草案不能符合已确立和发展中的国际惯例的情况。

3. 对条款草案个别条款的评论

共同体要集中评论它认为特别有关的一部分条款草案。应该密切联系关于欧洲经济共同体国际法人资格的第1节的概述和第2节所载的一般性意见来理解这些评论。

第2条, 第1(j)款。用语

本款对“组织的规则”这个用语所下的定义是很重要的。大家记得这个定义是国际法委员会在拟定关于国家的国内法、国际组织的规则和条约的遵守等问题的第27条时加入的。这个定义重复了1975年3月14日《国家在其与全球性国际组织关系上的代表权公约》第1条第1(34)款的规定。这样澄清会有帮助, 应予保留下来, 作为载有“国际组织”定义的第2条前面一款的补充。

为了确保对条款草案的其他条款, 特别是有关国际组织缔结条约的权力的第6条做出适当的解释, 第2条第1(j)款的定义似乎也是必要的。如果能与第2条第1(j)款联系起来理解, 则共同体可以接受只提到“该组织的有关规则”的措词方式。

第9条, 条约案文的议定

本条第1款表述了条约应缔约各方商订的一般规则。这一原则只是重复《维也纳公约》的规定, 并不存在任何困难。

目前第2款的案文并未规定国际组织不得充分参加为了议定条约而召开的国际会议。但是, 正如国际法委员会在评注中指出的, 在每一种情况下, 由国家来决定是否可以接受国际组织的参加并不适当。

第二部分. 第2节. 保留

本节内有关对国家和国际组织间或国际组织相互间所订条约拟具保留的大多数条款只是调换《维也纳公约》有关于这一问题的条款。但是, 国际法委员会向来试图把国际组织针对一个或一个以上国家和一个或一个以上国际组织间所缔条约自行

提具保留的权利和反对缔约另一方提具保留的权利区别开来。按照草案第19条之二第2款和草案第19条之三第3款的规定，一个国际组织在这种情况下能力，不是限于“该条约明示准许或另经协议准许该项保留”的情况，便是限于“条约明示准许它可以反对或由于该条约规定该国际组织应负的任务而必须反对”或由此种国际组织参加“条约对条约的目的及宗旨并非必要”的情况。

现在不清楚为什么国际法委员会立张国际组织不应利用在提具保留的权利方面，特别是在反对缔约他方对条约提具保留的权利方面所共同商定的原则。因此，共同体建议委员会重新审议草案第19条之二，第2款和草案第19条之三，第3款，特别注意不对自由商订的条约的缔约各方进行区分，除非此种区分为必不可少。

第三部分，第4节，条约和第三国或第三国际组织

本节条款提出关于国际组织在一般国际法规则上的地位的重要问题。其中有两点似乎特别重要：

(a) 国际组织对于国家间所缔旨在针对条约的执行对这些组织——或其机关——授权的条约所采取的立场；

(b) 国际组织的成员国在该组织所缔结的条约方面所处的法律地位。

在此仅限于对所提第二点进行评论，即第36条之二所规定的国际组织成员国的法律地位，国际法委员会将在国家和国际组织提出评论以后才对这个问题进行评论。

这个问题必然需要在条款草案中解决。在法律上假设国际组织本身和它的成员国是分开个体并且彼此互有区别并不能据以极端地认定成员国同它们所属国际组织有效缔结的条约决无任何关系。这种态度实际上是从国际组织是一个独立的主权实体，它如同国家一样拥有原始权力这样一个概念出发的探讨方式。

共同体的实际情况是，它依国际法拥有法人资格，可以缔结对属下各个机构和成员国具有约束力的条约。这里可以提到欧经共同体条约第228条。该条条款无

意规定一套一般性规则。但就该条约的缔约国来说，这个条款至少确认由它们这些国家成立的国际组织所缔结的条约对这些国家的法律意义。人们甚至可能辩称，欧经共同体条约的这个条款是一个旨在向非会员国提供保证的条约条款，这些非会员国已在同本组织缔订条约时同意并接受这个条款。但是，无论情况如何，这个问题并不限于欧经共同体的具体情况，它显然属于一般性问题，在任何国际组织同一个第三国或同另一个国际组织缔订条约关系时都会出现这个问题。值得注意的毋宁是国际组织所有有效缔订的条约的效力问题。此种条约的主要效力是在正式缔订条约的实体之间确立权利和义务。

第36条之二拟定的规则正如《维也纳公约》第27条所载从未受到质疑的现行国际法规则一样，实际上对同国际组织缔约的国家或其他实体具有保护作用。《维也纳公约》第27条规定，在国家间缔有条约的情形下，“一当事国不得援引其国内法规定作为未能履行条约的理由”¹。条款草案第36条之二没有阐述国际组织对其机关或其成员国的行为所负责任问题，但规定了有关这些成员国的权利和义务的“主要”规则。然而，它在这种情况下同国际组织缔结的条约对保护缔约国利益的根本作用是相同的。因此，共同体对于有人以这一条符合某些现有国际组织及其成员国的目的和利益为由而在国际法委员会反对这一条感到惊讶。

共同体完全赞同草案第36条之二的的基本原则。但是，目前的案文确实存在某些缺点。应当指出，草案第36条之二并未明确规定国际组织同其成员国一起与第三国或组织缔结条约的情况。至少对于共同体来说，一般的惯例是，如果一项条约适用于它含一种以上权责的领域，国际组织便同其成员国一起成为缔约一方。例如，在若干国际商品协定方面¹便存在这种“混合协定”的情况。共同体认为，应该明

¹ 《1971年国际小麦协定》、《1975年国际可可协定》、《1975年国际锡业协定》、《1976年国际咖啡协定》（所有这些协定后来都附有修正案）和《1979年国际天然橡胶协定》。

确指出，在混合协定情况下，第36条之二也应适用于协定中所规定的属于国际组织职责范围的权利和义务。对于源自组织成员国和非成员国之间条约关系的具体权利和义务，也应该同样表明，这种权利和义务应依从《维也纳公约》第3(c)条的规定。

共同体的最后一个意见是，在混合协定情况下，组织的成员国不必一定是“第三国”；此外，共同体提请注意把成员国称为其所属组织的“第三国”的尴尬情况。

共同体将继续努力澄清或修订第36条之二的案文，以使它的含义更为明确，或更有利于考虑到共同体及其成员国据以成为条约缔约一方的各项规则。

附件三

国际法委员会第三十三届会议最后通过的关于国家对国家财产、档案和债务的继承的条款草案和委员会前几届会议暂时通过的关于国家对条约以外事项的继承的条款草案之间的对应情况

<u>1981年会议最后通过的条文号数^s</u>	<u>1979年或1980年会议一读暂时通过的条文号数^t</u>	<u>以前各届会议暂时通过的条文号数^u</u>
-------------------------------------	---	------------------------------------

^s 见上文第二章，D节。

^t 第1条至第23条，A条和B条是委员会第三十一届会议（1979）通过的（见《1979年…年鉴》，第二卷（第二部分），第二章，B节）；C条至F条是在其第三十二届会议（1980）上通过的（见《大会正式记录，第三十五届会议，补编第10号》（A/35/10），第二章，B.2节）。

^u 第1. 2. 3(a)-(d)条和第4-8条是委员会第二十五届会议（1973）上通过的（见《1973年…年鉴》，第二卷，A/9010/Rev.1号文件，第三章，B.节）。第3(e). 9. [11]和X条是在其第二十七届会议（1975）上通过的（见《1975年…年鉴》，第二卷，A/10010/Rev.1号文件，第三章，B.2节）。第3(f)和12-16条是在其第二十八届会议（1976）上通过的（见《1976年…年鉴》，第二卷（第二部分），A/31/10号文件，第四章，B.2节）。第17-22条是在其第二十九届会议（1977）上通过的（见《1977年…年鉴》，第二卷（第二部分），A/32/10号文件，第三章，B.2节）。第23-25条是在其第三十届会议（1978）上通过的（见《1978年…年鉴》，第二卷（第二部分），A/33/10号文件，第四章，B.2节）。

1981年会议最后通过的条文号数^s

1979年或1980年会议一读暂时通过的条文号数^t

以前各届会议暂时通过的条文号数^u

2	2	3
3	3	2
4	-	-
5	-	-
6	-	-
7	4	4
8	5	5
9	6	6
10	7	7
11	8	8
-	-	9
-	-	[11]
12	9	X
13	10	12
14	11	13
15	12	14
16	13	15
17	14	16
18	-	-
19	A	-
20	-	-
21	-	-
22	-	-
23	-	-
24	-	-
25	C	-
26	E	-

<u>1981年会议最后通过的条文号数^S</u>	<u>1979年或1980年会议一读暂时通过的条文号数^T</u>	<u>以前各届会议暂时通过的条文号数^U</u>
27	D	-
28	E	-
29	F	-
30	15	17
31	16	18
32	17	19
33	-	-
34	18	20
35	19	21
36	20	22
37	21	23
38	22	24
39	23	25

说明

在上表中，若一栏内的条款在另一栏内没有相应条款，有关栏内将以“-”号注明。

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم . استلم منها من المكتبة التي تتعامل معها
أو اكتب إلى : الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

如何获取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经销处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
