



大会

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.608/Add.8
20 July 2001
CHINESE
Original: ENGLISH

国际法委员会

第五十三届会议

2001年4月23日至6月1日和

7月2日至8月10日，日内瓦

国际法委员会第五十三届会议工作报告草稿

报告员：贺其治先生

第五章

国家对国际不法行为的责任

增 编

E. 国家对国际不法行为的责任条款草案案文(续)

2. 条款草案案文及评注(续)

第三章

严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务

(1) 第二部分第三章题为：“严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务”。这一章提出了违反国际法的一些具体情况引起的某些后果，提出了两条标准：第一，它们涉及违反一般国际法的强制规范；第二，有关违反行为考虑到其规模或性质，本身是严重的。第三章包括两条，第一条规定了本章的适用范围(第40条)，第二条规定了属于本章范围的违反行为引起的法律后果(第41条)。

(2) 不同情况的违反国际法，是否应承认之间存在质的区别，曾有过重要争论。¹ 国际法院在 *Barcelona Traction* 一案中强调了这个问题，讲到：

“在国家对整个国际社会所负义务和对他国所负外交保护义务之间，应作基本区分。在性质上，前一项义务是所有国家都关切的。由于所牵涉权利的重要性，可认定所有国家在保护这些权利上具有合法利益；这是一种对所有国家的义务。”²

在这里，国际法院对比了受害国在外交保护上所处的立场，和所有国家在违背对整个国际社会的义务上所处的立场。虽然在该案中不存在那种义务，但法院的声明明确表示，对国家责任而言，某些义务是对整个国际社会的，“由于所涉权利的重要性”，因此所有国家在这些权利的保护上均有重要的法律意义。

(3) 国际法院还利用了之后的几次机会，重申了对整个国际社会承担义务的概念，尽管在适用上法院十分谨慎。在东帝汶案中，法院说：“葡萄牙认为从《宪章》和联合国的实践中演化而来的人民自决权具有普遍性，这种说法无可指

¹ For full bibliographies see M. Spinedi, “Crimes of States: A Bibliography”, in J. Weiler, A. Cassese & M. Spinedi (eds.), *International Crimes of States* (Berlin/New York, De Gruyter, 1989), pp. 339-353 and N. Jørgensen, *The Responsibility of States for International Crimes* (Oxford, Oxford University Press, 2000) pp. 299-314.

² *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, I.C.J. Reports 1970*, p. 3, at p. 32, para. 33. See M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes* (Oxford, Clarendon Press, 1997).

摘。”³ 在《防止及惩治灭绝种族罪公约》适用案的初步反对意见阶段，该法院表示：“《种族灭绝公约》中所载的权利和义务，是所有国家的权利和义务”：⁴ 这项裁决促使法院作出结论，它在时间上对索赔的司法权并不限于当事方受《公约》约束之后。

(4) 一个有密切联系的情况，是《维也纳条约法公约》的第 53 和 64 条，也承认国际法强制规范的概念。⁵ 这些规定承认有一小部分带有根本性的实质性规范，即使条约也不允许有任何减损。⁶

(5) 从一开始即承认，上述情况会对国家责任的二级规则产生影响，需以某种方式在条款中得到反映。最初的想法是，可通过提出一类“国家的国际犯罪”来做到这一点，它与所有其它情况的国际不法行为(“国际侵权行为”)截然不同。⁷ 但对国家违反此类基本规范的刑事后果，却没有任何新的发展。比如，国际法尚未承认对损害的惩罚性赔偿，即使是严重违反强制规范的义务。根据第 34 条，损害的作用基本上是补偿性的。⁸ 总体而言，仍是国际军事法庭在 1946 年讲到的情况：

³ 东帝汶案(葡萄牙诉澳大利亚)，《国际法院判例汇编》1995 年，第 90 页，见 102 页第 29 段。

⁴ 《防止并惩治种族灭绝罪公约》的适用案，初步反对意见，《国际法院判例汇编》1996 年，第 595 页，见第 616 页第 31 段。

⁵ 《维也纳条约法公约》，1969 年 5 月 23 日，*U.N.T.S.*，vol. 1155，p. 331。

⁶ 见第 26 条及评注。

⁷ 见 1976 年年报，第二卷第二部分，第 95 至 122 页，特别是第 6 至 34 段。也见第 12 条评注第 6 段。

⁸ 在 *Velásquez Rodríguez (赔偿)* 中，美洲人权法院认为，国际法并不承认惩罚性赔偿或惩戒性损害赔偿的概念：*Inter-Am.Ct.H.R.，Series C，No. 7 (1989)*，p. 52。也见 *Re Letelier and Moffit*，(1992) *I.L.R.*，vol. 88，p. 727，讲到智利派出的特务在华盛顿暗杀一位前智利部长；仲裁协定排除了给予任何惩罚性损害赔偿的可能性，尽管根据美国法律这种赔偿是可能的。有关惩罚性损害赔偿，也见 N Jørgensen，“A Reappraisal of Punitive Damages in International Law”，*B.Y.I.L.*，vol. 68 (1997)，p. 247；S Wittich，“Awe of the Gods and Fear of the Priests: Punitive Damages in the Law of State Responsibility”，*Austrian Review of International and European Law*，vol. 3 (1998)，p. 31。

“违反国际法的罪行是人的行为，而不是抽象的实体，因此只有通过惩治犯下此类罪行的个人，才能使国际法的规定得到实施。”⁹

(6) 根据这一方针，尽管纽伦堡和东京军事法庭对一些具体的政府官员以其官方身份犯下的罪行进行了审判并定罪，但设立这两个法庭的文书都没有将德国和日本作为“罪犯”对待。¹⁰ 至于更近的国际上的做法，联合国安全理事会建立的南斯拉夫和乌干达特设法庭也是建立在同样方针的基础上。两个法庭都只对个人提出起诉。¹¹ 法庭的裁判规程承认这一原则。在有关公诉人诉 Blaskic 一案传票的决定中，前南斯拉夫国际刑事法院上诉庭表示：“根据目前的国际法，很清楚国家依其定义，不能作为类似于国家刑法制度规定的刑事制裁的主体。”¹² 同样，1998年7月17日的《罗马国际刑事法院规约》确定了“对引起整个国际社会关注的最严重罪行”的管辖权，但将这一管辖权限于“自然人”(第25条(1))，该条还

⁹ International Military Tribunal for the Trial of the Major War Criminals, judgment of 1 October 1946, reprinted in *A.J.I.L.*, vol. 41 (1947), p. 172, at p. 221.

¹⁰ 尽管 1945 年的《伦敦章程》明确规定，可将“群体或组织”判为“罪犯”，见《国际军事法庭章程》，1945年8月8日，伦敦，*U.N.T.S.*, vol. 82, p. 279, arts. 9, 10.

¹¹ 分别见《起诉应对 1991 年以来前南斯拉夫境内所犯严重违反国际人道主义法行为负责者的国际法庭规约》，1993年5月25日(最初作为 S/25704 和 Add.1 的附件发表，安全理事会第 827 号决议(1993 年)通过；1998年5月13日第 1166 号决议(1998)和 2000年11月30日第 1329 号决议(2000)修订)；和《起诉应对在卢旺达境内严重违反国际人道主义法行为负责者和应对邻国境内这类违法行为负责的卢旺达公民的国际法庭规约》第 1 和第 7 条，1994年11月8日，安全理事会第 955 号决议(1994)批准。

¹² Case IT-95-14-AR 108bis, *Prosecutor v. Blaskić*, *I.L.R.*, vol. 110, p. 688 (1997), at p. 698, para. 25. Cf. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections*, *I.C.J. Reports 1996*, p. 595, in which neither of the parties treated the proceedings as being criminal in character. See also the commentary to article 12, para. (6).

明确规定,《规约》“有关个人刑事责任的任何规定均不影响国家对国际法的责任”。¹³

(7) 因此,现在的这些条款也不承认对第一部分而言国家的“罪行”与“不法行为”之间存在任何区别。一方面,条款必须反映出,在国家责任领域,一般国际法的强制规范与对整个国际社会的义务,这些基本概念会引起某些后果。不论一般国际法的强制规范与对整个国际社会的义务是不是一个单一基本思想的不同方面,至少在它们之间存在着相当大的重叠。国际法院提出的对整个国际社会义务的举例,¹⁴一般认为都是一般国际法强制规范产生的义务。同样,本委员会在它的评注中提出的强制规范的例子,后来又成为《维也纳公约》第 53 条,¹⁵也是对整个国际社会的义务。但至少重点不同。一般国际法的强制规范强调少量基本义务的程度和优先,而对整个国际社会的义务则主要是所有国家遵守的法律意义——如就这几条而言,在于有权提出任何违反国家的责任问题。根据它们重点的不同,应以两种各自不同的方式反应这两个概念的后果。第一,严重违背一般国际法强制性规范产生的义务,可引起更多的后果,不仅对负有责任的国家,而且也对所有其他国家。第二,所有国家都有权对违背对整个国际社会的义务提出责任问题。这两个论点的第一个,是本章的问题、第二个在 48 条中处理。

¹³ 《罗马国际刑事法院规约》,1998 年 7 月 17 日。A/CONF.183/10,第 25 条(4)。也见第 10 条:“本部分的任何内容均不应解释为以任何方式限制或损害为本规约以外的其它目的已有或正在制定中的国际法规则。”

¹⁴ ¹ 国际法院认为,普遍义务“在当代国际法中,源于——举例而言——规定侵略和种族灭绝行为为非法,也源于人的基本权利的原则和规则,包括不受奴役和种族歧视的保护”: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, I.C.J. Reports 1970*, p. 3, at p. 32, para. 34.

¹⁵ 国际法委员会以下列条约为例,由于与一般国际法的强制性规范或强制性规则发生冲突,因此违反本条:“(a) 企图违反《宪章》的原则非法使用武力的条约,(b) 企图采取任何其它国际法规定的犯罪行为的条约,和(c) 企图或纵容此种行为的条约,如奴隶贸易、海盗行为或种族灭绝,要求所有国家在制止这类行为方面进行合作……其它可能的例子,还提到了侵犯人权、各国平等和自决原则的条约。”1996 年年鉴,第 2 卷,第 247 页。

第 40 条

本章的适用

1. 本章适用于一国严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务所产生的国际责任。

2. 如果此种违约情事是由于责任国严重或系统性违约所引起的，则为严重违约行为。

评 注

(1) 第 40 条的作用，是确定本章下的违背范围。这一条确定了两条标准，以区分“严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务”，和其它类型的违反情况。前者是所违反义务的性质，它必须源于一般国际法的强制性规范。第二条限制了违反的程度，必须性质严重。第三章只适用于能够满足这两项标准的违反国际法的情况。

(2) 第一条标准涉及到所违反义务的性质。为了产生适用本章的问题，违反情况必须涉及一般国际法强制性规范下的义务。根据《维也纳条约法公约》第 53 条，¹⁶ 一般国际法的强制性规范应为……

“国家之国际社会全体接受并公认为不许损抑且仅有以后具有同等性质之一般国际法规律使得更改之规律。”

一般国际法的强制性规范，这个概念在国际实践中、在国际和国家法院和法庭的判例和法律原则中都得到承认。¹⁷

(3) 不宜在第 40 条的案文中列出强制性规范的例子，如同不宜在《维也纳条约法公约》第 53 条的案文中那样做一样。显然，这类规范不涉及国际法律制度有

¹⁶ 《维也纳条约法公约》，1969 年 5 月 23 日，U. N. T. S., vol. 1155. p. 331

¹⁷ 有关确认强制规范要求的进一步论述，见第 26 条第 5 款的评注，其中讲到了一些判例法和法律专著。

系统的假设，如约定必须遵守，或诚信原则。¹⁸ 它们所关注的，是对某些行为的实质性禁止，那些行为由于威胁到国家和人民的生存以及最基本的人类价值，而被视为不可容忍。

(4) 在这些禁止的行为中，一般都同意，禁止侵略应视为强制性的。这方面证据的例子，有后来成为第 53 条的委员会的评注，¹⁹ 维也纳会议期间一些政府无争议的发言，²⁰ “军事和准军事活动”一案中双方提出的材料和委员会自己在该案中的立场。²¹ 委员会对第 53 条的评注中列举的其它例子，似乎也得到广泛的的认同，如禁止奴役制和奴隶贸易、种族灭绝，禁止种族歧视和种族隔离等。这类行为在得到广泛批准的国际条约和公约中都受到禁止，不允许例外。维也纳会议上各国政府普遍同意对这些行为的禁止具有强制性。至于禁止种族灭绝的强制性，已得到一些国家和国际法院决定的支持。²²

(5) 虽然没有在委员会对维也纳公约第 53 条的评注中具体列出，其它一些规范的强制性似乎也得到普遍接受。如 1984 年 12 月 10 日的《禁止酷刑和其它残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第 1 条规定的酷刑便受到禁止。²³ 这

¹⁸ 这是一些“逻辑或法律需要所要求的”规则或原则：见 G. Abi-Saab, “The Uses of Article 19”, *European Journal of International Law*, vol. 10 (1999), p. 339, at p. 349.

¹⁹ 1966 年年鉴，第 2 卷第 247 页。

²⁰ 维也纳会议期间，一些政府将禁止侵略和禁止非法使用武力定性为强制性：见联合国条约法会议第一届会议，A/CONF.39/11, pp. 294, 296-7, 300, 301, 302, 303, 304, 306, 307, 311, 312, 318, 320, 322, 323-4, 326.

²¹ 在尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动(尼加拉瓜诉美利坚合众国案), *Merits*, *I. C. J. Reports 1986*, p. 14, at pp. 100-1, para. 190. See also President Nagendra Singh, *ibid.*, at p. 153.

²² 例如，见国际法院“防止及惩治种族灭绝罪公约、规定措施的适用”，《国际法院判例汇编》，1993 年，第 325 页(第 439-440 段)；“反诉”，《国际法院判例汇编》1997 年，第 243 页；the District Court of Jerusalem in *Attorney-General of the Government of Israel v. Eichmann*, *I. L. R.*, vol. 36, p. 5 (1961).

²³ 《联合国条约汇编》第 1460 卷，第 112 页。

项禁止的强制性，已得到各种国际和国家机构决定的确认。²⁴ 鉴于国际法院将适用于武装冲突的一些国际人道主义法基本规则称之为具有“不可侵犯”性，因此似乎也有理由将那些规则作为强制性处理。²⁵ 最后，还应提到尊重自决权的义务。如国际法院在东帝汶案中所指出的：“自决权利原则……是当代国际法中的一项基本原则”，因此，要求整个国际社会有义务允许和尊重这项原则的存在。²⁶

(6) 应强调指出，上面所举的例子并不是完全的。而且，维也纳公约第 64 条考虑到，如第 53 条所言，一般国际法的强制性规范，随着整个国际社会的接受和承认，还会有新的强制性规范出现。因此，此处所举的例子并不损害能够满足第 53 条下强制性规范标准的现有和正在制订中的国际法规则。

(7) 满足强制性条件的规范，数量相对较小，除其范围有限之外，对本章而言第 40 条还施加了另一个限制，即违反情况本身也许是“严重的”。第 2 款对“严重”违背的定义是，“责任国严重或有系统地未履行有关义务”的情况。“严重”一词，意味着违反情节必须达到一定程度，以便不会使违反的情况无分巨细，但也无意表明，无论如何违反这类义务都不算严重，或在某些方面可以原谅。可以设想违背强制性规范存在情节不太严重的情况，因此有必要将本章的范围限于较为严重和有系统的违反情况。这种限制，可在国家实践中找到一些依据。例如，在对违反国际法作出反应时，各国常常强调其系统性、大规模和极端

²⁴ Cf. the U.S. Court of Appeals, 2nd Circuit, in *Siderman de Blake v. Argentina*, (1992) *I. L. R.*, vol. 103, p. 455, at p. 471.; the United Kingdom Court of Appeal in *Al Adsani v. Government of Kuwait*, (1996) *I. L. R.*, vol. 107, p. 536 at pp. 540-541; the United Kingdom House of Lords in *R. v. Bow Street Metropolitan Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, [1999] 2 *W.L.R.* 827, at pp. 841, 881. Cf. the U.S. Court of Appeals, 2nd Circuit *Filartiga v. Pena-Irala*, (1980) *I.L.R.*, vol. 77, p. 169, at pp. 177-179.

²⁵ 《威胁或使用核武器的合法性问题》，《国际法院判例汇编》，1996 年，第 226 页，见第 257 页第 79 段。

²⁶ 东帝汶案(葡萄牙诉澳大利亚)，《国际法院判例汇编》，1995 年，第 90 页，见第 102 页第 29 段。

恶劣的性质。同样，国际诉讼程序，例如在人权领域，也认为有系统的违反情况造成不同的后果，如在不适用用尽当地补救办法的规则上。²⁷

(8) 有系统的违反，必须是有组织和蓄意进行的。另一方面，“严重”一词是指违反或其效果的强度；它表明违反的情况具有罪大恶极的性质，构成直接和公然侵犯有关规则所保护的价值。当然这两个词并不彼此排斥；严重违反通常既是有系统的又是大规模的。可确定违反情况严重性的因素包括：违反规范的意图、具体违反情况的范围和次数，以及违反情况对受害人后果的严重性。还必须考虑到，一些有关的强制性规范，如较为重要的禁止侵略和种族灭绝，其性质本身就需有大规模的违反意图。²⁸

(9) 第 40 条并未提出任何确定是否发生严重违背情况的程序。这些条款的作用，不是为处理具体案件建立新的体制程序，不论那些案件是否属第二部分第三章还是其他章节。而且，本章中讲到的严重违反情况，很可能要由主管国际组织处理，包括安全理事会和大会。在发生侵略的情况下，《宪章》明确规定了安全理事会的作用。

²⁷ 见爱尔兰诉联合王国案，*E. C. H. R., Series A, No. 25* (1978)；参见根据经社理事会第 1503(XXVIII)号决议建立的程序，该程序要求“持续大规模侵犯人权”。

²⁸ 1976 年，委员会列举了以下例子，作为严重违背基本义务的情况：

- “(a) 严重违背对维护国际和平与安全具有基本重要意义的国际义务，如禁止侵犯的义务；
- (b) 严重违背对捍卫人民自决权具有基本重要意义的国际义务，如禁止建立和维持殖民统治的军队；
- (c) 大规模严重违背对保护人类具有基本重要意义的国际义务，如禁止奴役制、种族灭绝和种族隔离的义务；
- (d) 严重违背对保护和维护人类环境具有基本重要意义的国际义务，如禁止大规模污染大气和海洋的义务。”

(1976 年报告，第二卷第 2 部分，第 95 页)。

第 42 条

严重违背依本章承担的一项义务的特定后果

1. 各国应进行合作，通过合法手段制止第 41 条含义范围内的任何严重违背义务行为。
2. 任何国家均不得承认第 41 条含义范围内的严重违背义务行为所造成的情况为合法，也不得协助或援助保持该情况。
3. 本条不妨碍本部分所指的其他后果和本章适用的违背义务行为可能依国际法引起的进一步的此类后果。

评 注

(1) 第 41 条提出了第 40 条中讲到的那种性质和规模的违背义务引起的特定后果。头两款提出了在第 40 条意义上，国家对“严重违背”所负的特别法律义务，第 3 款采取了但书的形式。

(2) 根据第 41 条第 1 款，各国负有合作的积极义务，禁止第 40 条意义上的严重违背行为。由于可以设想的情况很多，因此这项规定没有详细说明合作应采取什么形式。合作可在主管国际组织的框架内安排，特别是联合国。然而，第 1 款也设想了非机构性合作的可能性。

(3) 第 1 款也没有说明各国应采取哪些措施，禁止第 40 条意义上的严重违背行为。这种合作必须通过合法手段，其选择取决于具体情况。²⁹ 但已经明确的是，合作的义务对各国都适用，不论它们作为具体国家是否受到严重违背行为的影响。在严重违背行为面前所需要的，是所有国家共同、协调地作出努力，抵消违背行为的影响。当今的国际法是否已经规定了合作的积极义务，这一点可能还有争议，在这方面第 1 款或许可以反映国际法的渐进发展。但事实上，对严重违反国际法的行为已经开展了这种合作，特别是在国际组织范围内，而且常常是提供有效补救的唯一办法。第 1 款力求加强现有的合作机制，其基础是要求各国至少应对第 40 条意义上的严重违背行为作出某种反应。

(4) 根据第 41 条第 2 款，各国负有不参与的义务，其中又包括两项义务，第一，不承认第 40 条意义上的严重违背行为造成的情况为合法，第二，不得协助或援助保持该情况。

(5) 这两项义务的头一项，讲的是整个国际社会有义务集体不承认第 40 条意义上的严重违背行为直接造成的情况之合法性。³⁰ 这项义务适用于严重违背行为造成的“情况”，例如试图通过剥夺人民的自决权而取得对领土的主权。它不仅讲到对这类情况的正式承认，而且也禁止意味那种承认的行为。

(6) 对严重违背强制性规范下承担的义务，负有不予承认的义务这一点，已能够在国际实践中和在国际法院的决定中找到依据。通过使用武力取得领土无效且不得予以承认的原则，在 1931-1932 年“满州里危机”期间有过明确的表达，当时的美国国务卿亨利·斯廷森宣布，美国和绝大多数国联成员国将不……

“承认任何既成事实情况的合法性，……也不承认有关政府或它们的代理人之间签订的任何条约或协定，那些条约或协定可能损害中华民国的主权、独立、领土或行政完整；……[也不]承认以违背 1928 年 8 月 27 日《巴黎公约》各项盟约和义务的手段取得的任何情况、条约或协定。”³¹

《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》申明了这项原则，明确提出，各国不应承认任何通过使用武力取得领土的合法性。³² 国际法院

²⁹ 也见第 54 条及评注。

³⁰ This has been described as " an essential legal weapon in the fight against grave breaches of international law ": C. Tomuschat, "International Crimes by States : An Endangered Species?", in K. Wellens (ed.), *International Law: Theory and Practice: Essays in Honour of Erie Suy* (The Hague, Nijhoff, 1998), at p. 259.

³¹ 国务卿致中国和日本政府的照会，in Hackworth, *Digest*. vol. I, p. 334; 1932 年 3 月 11 日大会决议认可，*League of Nations Official Journal*, March 1932, Special Supplement No. 101, p. 87. For a review of earlier practice relating to collective non-recognition see J. Dugard, *Recognition and the United Nations* (Cambridge, Grotius, 1987). pp. 24-27.

³² 大会第 2625(XXV)号决议，第一项原则，第 10 段。

在“军事和准军事活动案”中认为，各国一致同意这一宣言，可理解为接受这项决议所宣布的规则或整套规则本身的法律效力。”³³

(7) 不承认违反强制性规范行为的作法，安全理事会对 1990 年伊拉克入侵科威特作出的反应就是一个例子。在伊拉克宣布“完全和永久兼并”科威特后，安全理事会在第 662(1990)号决议中决定，吞并“无法律效力，作为无效”，并呼吁所有国家、国际组织和专门机构不得承认这一吞并，不得采取任何可能解释为承认吞并的任何行动或交往，无论是直接的还是间接的。事实上，没有任何国家承认那次吞并的合法性，其结果之后也被纠正。

(8) 至于国家剥夺人民自决权的情况，国际法院关于纳米比亚的咨询意见也同样明确，要求不要承认纳米比亚的情况。³⁴ 安全理事会和大会有关罗得西亚³⁵ 和南非班图斯坦³⁶ 情况的决议，也反映了同样的义务。这些事例所反映的原则是，出现第 40 条意义上的严重违反行为造成否则应予承认的情况，但却不得予以承认。集体不予承认似乎是对这种违背行为共同作出任何协调反映的先决条件，是各国对第 40 条所指的严重违背行为必须作出的最低限度的反应。

(9) 不承认的义务适用于所有国家，包括负有责任的国家，曾有过对严重违反行为负有责任的国家企图通过它自己的“承认”，巩固局面的情况。根据第 41 条第 2 款，“任何国家均不得”承认严重违背行为所造成的情况为合法。因此，即使是负有责任的国家也有义务不得维持违法行为——一项与关于停止问题的第 30 条一致并因有关规范的强制性而得到进一步强化的义务。

³³ 在尼加拉瓜和对尼加拉瓜和军事和准军事活动(尼加拉瓜诉美利坚合众国案), Merits, I. C. J. Reports 1986. p. 14. at p. 100, para. 188.

³⁴ “安全理事会第 276 号决议(1970 年)后，南非在纳米比亚(西南非洲)继续存在对各国的法律后果”，《国际法院判例汇编》，1971 年，第 16 页，见第 56 页第 126 段，国际法院在该案中认为：“委任统治的结束和宣布南非在纳米比亚的存在为非法，对一种违反国际法而维持的局面，在排除一切合法性的意义上，应受到所有国家的反对”。

³⁵ 参见安全理事会第 216 号决议(1965)。

³⁶ 如见大会第 31/6A 号决议(1976)，安全理事会第 402 号决议(1976)赞同；大会第 32/105N 号决议(1977)；大会第 34/93G 号决议(1979)；也见联合国安全理事会各位主席对“建立”文达和西斯凯发表的声明：S/13549,1979 年 9 月 21 日；S/14794.1981 年 12 月 15 日。

(10) 然而，不承认的义务也不是没有限定的。在纳米比亚案的咨询意见中，尽管国际法院认为，该案情况的非法性应受到所有国家的反对，即使不是联合国会员国的国家也不能予以承认，但仍表示：

“不承认南非对该领土的管理，不应造成剥夺纳米比亚人民从国际合作中可能得到的一切好处。具体而言，虽然南非政府在托管结束后代表或对纳米比亚采取的官方行动是非法和无效的，但这种非法和无效不能包括某些行为，如出生、死亡和婚姻登记，无视这样做的后果，只能对该领土的居民造成损害。”³⁷

譬如，欧洲人权法院便既实行了不承认的原则，又遵守了这一限定。³⁸

(11) 第 2 款中的第 2 项义务，对第 40 条意义上的严重违背行为造成的情况，禁止各国协助或援助保持该情况。这一点超出了第 16 条中有关援助或协助国际不法行为的规定。它涉及“事后”行为——协助负有责任的国家维持一种情况，一种“违反国际法维持的情况，在排除其一切合法性的意义上，应受到所有国家的反对”。³⁹ 它将严重违背义务的行为，扩大到维持该项违背行为造成的情况，而且适用于无论违背行为是否仍在继续。至于“援助或协助”的内容，第 41 条应与第 16 条联系起来看。具体而言，第 16 条中的援助或协助的概念，假定国家“知道该国际不法行为的情况”。在第 41 条第 2 款中则无须提出这一要求，因为很难想象一国会没有注意到另一国犯下了严重违背义务的行为。

(12) 在某些方面，第 2 款中的禁止可以看作是不承认义务合乎逻辑的延伸。但就行为而言，它有一套单独的适用范围，这并不意味着承认第 40 条意义上的严重违背行为所造成的情况。这种单独存在得到了例如安全理事会决议的确认，禁止

³⁷ “安全理事会第 267 号决议(1970 年)后，南非在纳米比亚(西南非洲)的继续存在对各国的法律后果”，《国际法院判例汇编》，1971 年，第 16 页，见第 56 页第 125 段。

³⁸ *Loizidou v. Turkey, Merits, E.C.H.R.Reports 1996-VI, p.2216; Cyprus v Turkey (Application no. 25781/94), judgment of 10 May 2001, paras, 89-98.*

³⁹ 《国际法院判例汇编》，1971 年，第 16 页，见第 56 页第 126 段。

给予任何援助或协助，维持非法的南非种族隔离制度和葡萄牙的殖民统治。⁴⁰ 同不承认义务的情况一样，那几项决议似乎表达了一个总的思想，适用于所有在第 40 条意义上严重违背行为所造成的情况。

(13) 根据第 3 款，第 41 条不妨碍第二部分中列举的其他后果，和第 40 条意义上的严重违背行为可能引起的其他后果。这一款的目的是有两个。第一，它明确提出，第 40 条意义上的严重违背行为可引起对第二部分第一章和第二章中的所有违背行为规定的法律后果。因此，第 40 条意义上的严重违背行为产生一项义务，要求负有责任的国家停止不法行为，继续履行义务，如果需要的话，作出担保和保证不再重犯。根据同样理由，它也引起一项义务，根据这一部分第二章中提出的规则作出赔偿。这些义务的大小无疑将受到有关违反行为严重性的影响，在有关条文的实际行文中已考虑到这一点。

(14) 第二，第 3 款还考虑到了对严重违背行为国际法可能规定的其他后果。这可由具体的首要规则作出规定，如禁止侵略的情况。因此，第 3 款承认，第 40 条意义上的严重违反行为，国际法还可承认进一步的法律后果。第三章没有明确讲到这些进一步的法律后果，并不妨碍当今国际法或国际法的进一步发展对这些法律后果的承认。此外，第 3 款还反映了一个认识，即严重违背行为的法律制度本身仍处于发展阶段。在提出一些基本法律后果之外，第 41 条无意对这类违背行为引起的后果，排除今后制定一套更详细制度的可能性。

-- -- -- -- --

⁴⁰ 例如参照关于葡萄牙殖民地问题的安全理事会第 218 号决议(1965 年)，和关于南非的安全理事会第 301 号决议(1971 年)、第 418 号决议(1977 年)和第 569 号决议(1985 年)。