

委员会的计划、程序和工作方法
及其文件工作 (续完) *
(议程项目 9)

75. 主席宣布, 审议委员会长期工作计划 (见第 2095 次会议, 第 24 段) 的工作组将由如下成员组成: 哈索内先生、迪亚斯·冈萨雷斯先生、马希乌先生、帕夫拉克先生和托穆沙特先生。该工作组应选出自己的主席, 并在适当的时候向规划小组提交一项报告。

76. 科罗马先生说, 他以为最好在该工作组的成员决定之前同他商量一下。

本届会议的工作安排(续) *
(议程项目 1)

77. 主席说, 委员会将在下星期审议列入危害人类和平及安全治罪法草案的罪行清单问题 (见第 2102 次会议, 第 39 段)。

下午 1 时零 5 分散会。

第 2105 次会议

1989 年 5 月 19 日星期五上午 10 时

主席: 伯恩哈德·格雷夫拉特先生

出席: 哈索内先生、凯西先生、阿兰焦-鲁伊斯先生、巴尔沃萨先生、巴尔谢戈夫先生、比斯利先生、卡莱罗·罗德里格斯先生、迪亚斯·冈萨雷斯先生、埃里克松先生、弗朗西斯先生、海斯先生、科罗马先生、马希乌先生、小木曾先生、帕

* 续自第 2095 次会议。

夫拉克先生、斯里尼瓦萨·拉奥先生、拉扎凡德拉朗博先生、鲁库纳斯先生、塞普尔维达·古铁雷斯先生、史先生、索拉里·图德拉先生、锡亚姆先生、托穆沙特先生、扬科夫先生。

国家责任 (续) (A/CN.4/416 和 Add.1,¹
A/CN.4/L.431, G 节)

(议程项目 2)

条款草案第二和第三部分²

特别报告员的初步报告 (续)

第 6 条(停止持续性的国际不法行为)和

第 7 条(恢复原状)³ (续)

1. 锡亚姆先生说, 他的发言仅限于该专题的三个方面: 伤害; 国际罪行和国

¹ 转载于《1988年……年鉴》, 第二卷(第一部分)。

² 一读通过的条款草案第一部分(国家责任的起源)第1至第35条, 载于《1980年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第30页起各页。

委员会第三十五届和第三十七届会议暂时通过的草案第二部分的第1至5条(国际责任的内容、形式和程度)载于《1985年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第24-25页。第二部分其他条款草案第6至16条案文, 委员会在其第三十六届和第三十七届会议上已送交起草委员会, 同上, 第20-21页, 脚注66。

第1至5条和草案第三部分的附件(国际责任的“执行”和解决争端)经委员会第三十八届会议审议, 已送交起草委员会。案文见《1986年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第35-36页, 脚注86。

³ 案文见第2102次会议, 第40段。

际违法行为的区别；和停止国际不法行为。

2. 关于伤害，可以这样问，特别报告员在草案中给予它什么样的位置。第一次就该专题提出的条款草案引起了很大的争论，到目前为止这种争论虽已减弱但并没有完全平息。新任特别报告员可以说是触在一辆开动的列车上，他感到现阶段的工作适合于再次提出这一问题。他为草案第二部分提了一个大纲（A/CN.4/416和Add.1，第20段），但这一部分的开头应当是关于伤害概念的某些条款，从而与第一部分连接在一起。从第一部分到第二部分的过渡是以受害国的概念为基础的，而且假设伤害已经发生，尽管尚无有关这种伤害的性质、特点或限度的条款。特别报告员最好是澄清他在这一点上的立场。

3. 在第一部分中，为了分析和分类的目的对国际罪行和国际违法行为做了区分。然而，特别是从后果的观点看，两个概念之间没有截然的分界线。有些后果是罪行和违法行为所共有的，而其他一些后果则是罪行所特有的。因此，应当首先处理共有的结果：停止不法行为，如持续违反或者反复发生或性质复杂的行为的义务；和以各种形式提供赔偿，即恢复原状、补偿或清偿的义务。在属于罪行所特有的后果的情况下，首先对所有国家有普遍的影响：对由罪行造成的局面（占领、兼并等）不予法律承认的义务；不给行为国以援助的义务；和援助受害国的相应义务。在遇有侵略的情况下，还有《联合国宪章》所规定的所有权利和义务。如果特别报告员采取一种基于划清这两类行为界线的方法，其结果将必然是相互重叠或重复的。

4. 因此，他提出下列第二部分大纲：（1）罪行和违法行为所共有的后果：停止、恢复原状、对等措施、报复、等等；（2）国际罪行所特有的后果：各国普遍受到的影响。而且，这是前任特别报告员在第二部分第二条中提出的，并被委员会所临时采纳，其内容是：

……本部分各项规定……适用于一国的任何国际不法行为的法律后果，但那些法律后果已由专门有关该国际不法行为的国际法其他规则所确定者不在此例。

其后，第二部分第14和15条草案专门谈到国际罪行。因此，他保留对目前特别报告员所提出方法的立场，直至剩余条款起草完毕。

5. 在谈到针对停止持续性国际不法行为所提出的新的第6条草案时，他回顾了委员会就这一概念的性质所作的详尽的讨论：它是属于初级义务，次级义务还是一种特殊的法律形式？无论怎么说，仍然存在着在条款草案的整个结构中如何安排该条款的位置问题。他认为，应当还把它放在第二部分：首先，停止发生在所犯不法行为之后，因此与之有着联贯性；其二，因为把停止和某些其他概念，例如恢复原状，区分开来可能有困难。例如，如果有关罪行是对领土的占领或兼并，结束这种占领或兼并就是恢复原状的一种形式，因此将停止放在有关责任的法律后果一部分中似乎更为妥当。

6. 关于新的第7条草案，它确定了恢复的基本原则并列举出若干例外，它直接采用了现有的国际法，可以接受所提出的这种形式，但有可能要做文字上的修改。

7. 塞普尔维达·古铁雷斯先生对特别报告员的初步报告（A/CN.4/416和Add.1）的准确性及其所载的充实内容表示欢迎，鉴于该专题所具有的难度，这些性质对起草一份能为国际社会所接受的条款是至关重要的。目前委员会已能确定一套与现代形式的国家责任有关的基本原则了。

8. 总的来说，尽管对违法行为的法律后果和罪行的法律后果做了区分，但他仍然同意特别报告员暂时就草案第二部分和第三部分所提出的工作大纲（同上，第20段）。这份大纲至少可使委员会的工作取得进展，这并不妨碍在后期可能取消这种划分。

9. 特别鉴于前报告员对外侨待遇所给予的过分重视（第7条），特别报告员在其报告（同上，第3段）中谈到了对其前任提出的第二部分第6和7条草案加以改进的可能性。在这方面，他回顾到，外侨待遇问题曾引起很大的争论；而且关于混合索赔委员会职能的某些惨痛的往事仍然记忆犹新。

10. 他认为不应当区分“初级”义务和“次级”义务，因为正如巴尔沃萨先生（第2102次会议）和其他委员所说，这只能使问题复杂化。

11. 新的第6和7条草案是可以接受的，但还有些保留。在第6条中，“持续性”这一概念不能令人信服：无论怎么说，正如格雷夫拉特先生在上次会议（第2104次会议）上正确指出的，它远不如特别报告员所想的那么明确。还有一个将

第6条放在草案中什么位置的问题。卡莱罗·罗德里格斯先生（第2103次会议）建议可将它放在第二部分第一章的“一般原则”中；这是一个很好的解决办法，因为将其列在赔偿的条款中只能使问题复杂化。

12. 关于第7条草案，特别报告员作出了令人称道的努力，在行为国的利益和受害国的利益之间保持了合理的平衡。因此，这一条原则上是可以接受的，但它可更具体地涉及将外国财产国有化的问题，在目前这是一个十分频繁发生的问题。

13. 第7条第2款（b）项称恢复原状如果严重危害必须恢复原状的国家的政治、经济或社会制度，则认为造成过度的法律义务，这种说法不够明确。正如马希乌先生（同上）正确地说过，如果一国被迫将外国财产国有化以确保其人口的生计，甚至是生存，应认为这种情况减少或排除了该国的责任。

14. 第3款甚至规定国内法中的任何障碍均不能排除受害国恢复原状的权利。然而，鉴于事情的性质，某些不可违反的国内法原则必须得到遵守。此外，任何这种强制性的规则都会使某些国家难以接受条款草案。毫无疑问，需要对具体的例外情况做出规定，但他保留重谈这一问题的权利。

15. 特别报告员打算把草案第三部分专门用于论述和平解决争端的问题，这是完全应该的。该法律领域经常被政治考虑所困扰；这就要求采取创造性的办法找到迅速和可接受的解决办法，这种办法不仅促成争端的迅速解决，而且还保护弱者的利益并促进和平和建设性的国际关系。

16. 对于特别报告员就“直接”和“间接”责任所作的划分及其就一国需要承担责任而另外一国有权要求赔偿所作的评论，他感到不能完全令人信服。他准备在后期再来谈这些问题。

17. 他认为第6和7条草案可送交起草委员会。

18. 海斯先生说，特别报告员在其初步报告（A/CN.4/416和Add.1）中提出的新的第6和7条草案是对以前条款所作的可喜的改进，因为它们更为详尽和周密，但带来了一个方法上的问题。虽然国际违法行为的后果和国际罪行的后果应当分别予以考虑，但在草案范围内如何对它们作结构上处理的问题上，还不应作出最后的决定——是列入不同的条款还是采用前任特别报告员赞成的解决方法，即用“此外”这种办法？

19. 第6条草案中所涉及的停止问题导致了在下述问题上的高学术水平的意见交换，即如特别报告员所认为的停止是否不同于赔偿，前者被认为与“初级”规则有关，后者则被认为与“次级”规则有关（同上，第31段）。在辩论中出现了几种考虑：首先，为了案文清晰流畅而周密地把这些概念都包括进去，这是比较理想的，但很难做到。第二，在这方面所做的努力遇到了障碍，其原因是在国家的实践中受害国更关心的是要求综合性的补救措施而不是截然分开的单独的补救措施。第三，甚至法院也更为关心对补救措施作出判决而不是区别这些补救措施的根据。最后，正如特别报告员本人指出的（同上，第48段），在某些情况下同一行动具有停止和恢复原状的两种性质，有关美国驻德黑兰外交和领馆人员一案⁴的情况就是如此。

20. 然而，至少必须部分地解决这个问题。特别报告员的论点比较具有说服力，特别是他的结论，即可将停止的规则视为处于初级和次级规则“之间”的一项条款（同上，第61段）。从这两种观点看，一项具体的停止规则是条款草案的一个基本要素并且应当与赔偿条款分开。这并不意味着它应当象一些人建议的那样放在草案第一部分，因为这样作就会使它过远地脱离赔偿一节。正如特别报告员所建议的那样，最好是将它以不同的标题列在第二部分。

21. 正如报告所指出的，恢复原状属于“次级”义务。而且，恢复原状必须优先于其他形式的赔偿（同上，第114段起各段）。由恢复原状的性质所产生的这种优先在实践中得到证实并非易事，而且对于它是否意味着恢复先前原有的状况还是建立假如不法行为没有发生本来应当有的状况各国当局持有不同看法。他认为委员会应当采纳符合后一种含义的恢复原状定义，即使这样做带有某些逐步发展的成分。正如特别报告员（同上，第67段）所说的，应当有一种“统一的”恢复原状的概念，其中恢复原状和赔偿的内容已融为一体。

22. 特别报告员考虑了行为国法律上无法做到恢复原状的三个理由，并否定了其中两个理由。当然可以同意这样说：强制法规则构成不可能性。对第三国的义务或国内法的某项规定原则上不能成为一国逃避恢复原状的义务的借口，但需要更

⁴ 见第2104次会议，脚注7。

仔细地研究这些情况。在第一种情况下，一国必须保证不对另外两个国家造成相互矛盾的义务。这两个国家都不会同意因彼此在相互竞争而放弃恢复原状。然而，假设 A 国发现无法对 B 国恢复原状，因为这将违反它对 C 国的义务，随之又产生 C 国的第二种相互冲突的恢复原状的权利，从实际意义上看，这是不可能的情况。如果确实可能出现这种情况，那就必须加以考虑。

23. 特别报告员谈到恢复原状的另外一个障碍，他指出（同上，第 90 段），尽管从原则上说国内法不能影响一国的国际义务，但一国政府有可能感到本身受一种法律规则的约束，这一法律规则也许是以宪法条款或最高法院裁决的形式出现的，至少它无法作追溯性改变。当然，可以说要靠这个国家本身来免于落到这种处境：无论怎样，必须考虑这种可能性。

24. 这两个问题都涉及原则，其本身完全是可以辩护的，在两种补救措施之间作出选择的是受害国，唯一的约束是过重负担的不可能性。然而，他怀疑造成过重负担是否就导致一种解决办法。在对过重负担作出评价时，如果决定性的因素是破坏或伤害的严重性，这往往使它不能成为解决问题的办法。如果另一方面他所指的障碍压倒严重性这一概念，这些障碍实际上变成了不可能的状况。使任务复杂化的正是这些问题，但同时又是必须解决的问题。

25. 他同意不应当把某种类型的不法行为单独挑出来，因而认为前特别报告员提出的关于外侨的前第 7 条草案应当删去。

26. 关于特别报告员提出的草案第二和第三部分的新的大纲（同上，第 20 段），他说他感到委员们应当遵从特别报告员的愿望，同意他所选择的研究方法和向委员会提出报告的方法。无论怎样，大纲为继续工作提供了一个十分合理的基础，同时并未损害条款草案的最后结构。但他对区分国际违法行为的后果和国际罪行的后果持保留态度。对有关执行的条款的位置他同样持保留态度，因为这不仅仅只是一种方法问题。他想知道第二部分的大纲第四章（最后规定）是否包含这些条款的问题。

27. 他希望以后再就此专题发表更加广泛的意见。

28. 扬科夫先生感谢特别报告员提请大家注意他在初步报告（A/CN.4/416 和 Add.1，第 20 段）中所制定的草案第二和第三部分的大纲。

象这样一个复杂问题事先有一种未来草案的轮廓是很重要的。而且大会第六委员会还要求本委员会通过它所审议的所有专题的程序。

29. 然而，对于一个委员会已经审议了三十多年的专题，人们希望有一个更为详细的大纲。此外，大纲本身还缺少平衡，尽管提出的某些内容比较具体，但其他内容则十分粗略。而且第二部分中的标题也有某些不一致：第二章第1节提到“实体权利”，而第三章第1节则只简单的提到“权利”。是否是有意造成这种区别？最后，虽然从某种程度上说分清国际罪行和国际违法行为似乎是有一定道理的，但问题是它们所带来的法律后果是否如此重要以致值得将它们分作两章处理。即使决定保留这种划分，也许可将它们放在同一章的不同条款中处理。这并不是说拟议的大纲本身可随意批评，重要的是不要使人们对第三章的内容抱过分的希望。

30. 第二部分新的第6条草案引起了两个问题。停止不法行为是否具有一种使其区别于所有其他形式赔偿的作用，因而值得放在单独一项条款中？如果是这样，在草案中这一条应当放在什么位置？他同意特别报告员的意见，即尽管停止与其他形式的补偿同样具有一种弥补作用，但它本身还具有自己的特性。但是，重要的是不要走得太远，正如海斯先生所指出的，划分停止和其他形式的赔偿之间的界线常常在国家实践和裁决过程中被忽视。报告的确指出（同上，第49段），在实践中停止有时与其他形式的赔偿相结合，但这一点应当进一步强调。应当强调的另外一点是在持续性的不法行为中，持续时间本身不是决定性的因素，在作出一行为之后可能自动产生停止的义务，例如作为一项暂定措施安理会决定应当停止某一场武装冲突。

31. 关于第6条的实际措词，一些委员建议应当在前任特别报告员提出的第6条草案第1款(a)项的基础上进一步润色。他本人认为，早先的案文更明确地阐明受害国有某些权利而与这些权力相对应的是不法行为国的某些义务。新的案文载有“根据这一义务仍……”这样的措词，有助于强调义务的持续性。不然的话他是会赞成新的第6条草案的，虽然他看到提出将该条放在第二部分第一章一般原则中的论点有其长处，但他认为，该条应当放在关于国际违法行为所产生的法律后果的第二章。

32. 谈到新的第7条，他说，他同意这种意见，即恢复原状属于赔偿的一种

形式以及恢复原状的义务产生于次级规则。尽管特别报告员所引用的大部分摘录是定义，因而理论意义超过实际意义，但他对关于该问题的理论和判例作出了值得赞扬的分析。事实上，无论恢复原状的定义是恢复在不法行为发生以前存在的状况还是恢复假使不法行为没有发生本应存在的状况，可这样认为，从赔偿的观点看最终的结果是一样的。虽然不应当低估法学理论的重要性，但不应当忘记委员会的任务是建立旨在指导国与国之间关系的国际公法规则。

33. 此外，条款草案不仅仅涉及国际违法行为，而且正如草案第一部分第19条第3款所规定的，它还涉及国际罪行，换言之，它还涉及严重违反对维护国际和平与安全、捍卫民族自决权和保护个人或保护人类环境至关重要的国际义务的行为。在所有这些情况中，恢复原状从范围到内容含义都是极为广泛的，仅考虑到它的物质方面是不够的。特别报告员公开指出，其后的条款将对其他形式的赔偿作出规定，但即使就恢复原状本身而言，还应当作进一步的分析。特别报告员还正确地說道，尽管恢复原状具有某些特定的法律特点，但它是广义上履行次级赔偿义务的一种方式，虽然它必须有别于其他形式的赔偿，特别是停止，但不能忽视所有这些因素之间的联系。

34. 第7条草案为委员会的工作奠定了良好的基础。但只有了解了与其他形式的赔偿有关的条款草案内容如何，才能确定其各款是否全面。然而，他可以说他对第2款特别是(b)项的规定极为重视，他认为它具有公共政策条款的性质，如果该款严重危害行为国的政治、经济或社会制度，那么在法律上就不可能做到恢复原状。

35. 斯利尼瓦萨·拉奥先生说，他作为委员会中一位较新的成员在谈国家责任这样复杂的专题时，认为在考虑这一问题的某些具体方面之前先谈一下应当解决的主要问题比较妥当。

36. 首先应当确定根据国际法如何确立国家责任：这是全过程的第一个阶段，最终需决定采取适当补救措施以补救因不法行为而受到的伤害。确定国际责任是国际法最棘手的一个方面，因为对国家的权利和义务的解释是多种多样的，在不同的情况下要权衡不同的考虑和不同的因素。然而，所审议的条款草案确实不必涉及那个方面，因为条款草案是在责任确定后开始起作用。

37. 未对国际和平与安全或各国之间的友好关系构成直接和严重破坏的行为理所当然地应当与其他行为区别开来，委员会在草案第一部分第19条中确定国际罪行和国际违法行为时已做了划分。事实上应当区别对待这两种不同类型的国际违法行为，这主要是因为确立罪行的存在比确立违法行为的存在更为困难。然而，在这两种情况下，确定是否发生了不法行为有时可能需要几年的时间。在这种情况下，拟订中的条款草案完全可以以某种灵活的态度对待不法行为的法律后果和补救方法。因此，为了改进条款草案并且为不法行为的法律后果提供扎实的基础，必须考虑到确定不法行为发生所包含的实际困难，以及国家在寻找共同立场和确定责任方面所具有的范围广泛的选择。

38. 第二，他对特别报告员对国际法规则的分类感到有些困惑。他感到难以理解把国际法原则划分为初级规则、次级规则和一般原则的必要性和这几类原则之间的关系。对这一专题采取不过于偏重理论和形式的做法将有助于人们对所涉基本原则的理解。

39. 对于特别报告员为证明应就停止单列一条，特别是就需要保证使国际秩序不会受到破坏单列一条而提出的论点，他说，他同意特别报告员的关切，但感到特别报告员过分强调了问题的这一方面。停止有时造成了其他的问题：例如，在某一特定时期被认为是国际不法行为而有可能在别的时期却被认为不是国际不法行为。

40. 为加速该专题的工作并完成赋予它的任务，委员会必须在已经完成的工作的基础上再接再厉。特别报告员确实是在朝着这一方向努力。然而，在起草条款时避免造成解释方面的问题也是十分关键的。例如，他认为特别报告员过分强调了国际不法行为的“持久性或持续性”。

41. 正如他已经指出的，特别报告员将停止与不法行为产生的其他义务区别对待这是正确的。然而，他本来也会赞成前特别报告员所采用的方法，但他无法断定停止的概念是否在每一种情况下都是一个完整和适当的概念：停止虽照顾到了不法行为的消极后果，但它也许未能成功地满足作为这一行为后果所应采取的积极行动的需要。他还怀疑将停止作为其他补救方法的先决条件是否恰当，甚至怀疑停止和其他补救方法是否总能区分开来。该规则能否适用于所有情况？他欢迎就所有这

些要点作出澄清。

42. 关于恢复原状，看来可能有两种定义，即恢复成原状和重建原有的状况并附带赔偿。他感到尽管这种微妙的差别令人感兴趣，但并不具有压倒一切的重要性。显然，必须尽一切可能重建不法行为之前存在的那种状况。然而，事实上可能很难完全重建原有的状况，既然严格来说恢复原状是不可能的，那么赔偿证明总是有必要的。特别报告员在确立了恢复原状原则和其优先性的原则之后对其适用规定了某些条件，这就造成了某些混乱。难道不能找到某种不规定一种绝对原则而允许有例外情况的方式来制定新的第7条草案吗？

43. 在谈到特别报告员建议的对恢复原状规定的限度时，他说他可以同意物质方面的不可能性。然而，在不作澄清和不以实例证明论点的情况下他很难接受“法律方面的”不可能性这样的例外，特别是由不违反一般国际法规则的义务这一要求产生的不可能性——除非在他看来的是唯一“更高”规则的强制法规则——和恢复原状对行为国将带来过重负担而造成的不可能性。同样，涉及减轻处罚情节的其他例外则在它们可为人们所接受之前，需要仔细和谨慎的对待：他考虑到那些有关国内管辖或国内法或以法律面前各国平等原则为名的那些涉及行为国政治、经济和社会制度的例外，尽管可以考虑一国的经济发展水平。事实是犯有国际不法行为的国家有赔偿的义务，恢复原状是其中的一种形式，如果马上对这一原则作例外规定，那么确定恢复原状义务的优先性就毫无意义。必须确定恢复原状的条件和形式。

44. 科罗马先生感谢特别报告员的高质量的初步报告（A/CN.4/416和Add.1），他认为大会第六委员会一定会从中获益。

45. 出于实际原因他暂时赞同特别报告员将国际不法行为的法律后果按照违法行为和罪行这两类在草案第二部分中分作两章处理的意见。然而，这个问题应当在早些时候进一步审议，必须确定国际违法行为的法律后果是否与国际犯罪行为差别很大，应当单独处理。这种做法将能够确定各方关于各种形式赔偿的权利和义务，如有可能，还包括停止国际不法行为的权利和义务以及对最初的违反行为进行补救的方式。

46. 但有一些情况，例如领土或边境争端，它们所引起的国际责任并不是由

国际违法行为或国际罪行而引起的。因此，特别报告员应当把分析扩大到包括这个灰色区域的情况，以便确定由这些情况引起的法律后果。

47. 在现阶段特别报告员建议（同上，第4段）区分各方关于停止和赔偿以及为确保停止或赔偿而采取的各种措施的权利和义务是符合逻辑的，因为这有助于搞清楚确定国际不法行为的实质和程序性法律后果这一敏感问题。这是很重要的一点，因为在某些情况下程序性问题可能影响到实质性问题：使尽当地各种补救办法的规则就是一个例子。这样，委员会就会对其前进方向有了清醒的认识。

48. 关于草案第三部分是否只涉及争端的和平解决还是也应当包括实施的内容这一问题他尚无确定的看法：两种解决办法都有待改进。

49. 作为一项总的结论，他赞同特别报告员提出的第二和第三部分初步大纲（同上，第20段），并确信特别报告员对于其任务的紧迫性和国际社会的期望是十分关注的。

50. 关于停止国际不法行为以及作为对违反国际规则或义务的补偿形式恢复原状问题，他同意特别报告员的意见，即停止系不再继续仍在进行的不法行为并重新确立被破坏的初级规则的正常行动的一种义务。他还同意，严格地说停止不是一种赔偿形式，它产生于各国必须履行的停止某一行为的初级义务，而其所依据的同一规则所赋予各国的原始义务遭到了违犯。正是因为停止情况下的义务被认为是一种初级规则，因此停止必须列在第二部分第一章一般原则中。认为停止的义务专门指持续违反也是有道理的。换言之，将停止视为出现违反初级义务时的一种单独的赔偿形式是有充分道理的，但这并不意味着停止不能与其他形式的赔偿结合在一起。事实上，正如特别报告员和委员会中的其他委员所指出的，存在着许多这种结合的先例。

51. 如果第二部分新的第6条要成为一项“强制规则”（这一用语并非按其通常意义使用），它就必须由特别报告员或由起草委员会加以修订。例如该条可以宣布，其行为或不行为构成违反国际法或国际义务的国家不应当影响它承担已经引起的责任和根据义务停止这种行为或不行为的责任。事实上，特别报告员已经考虑了这种措词的可能性，但鉴于他在报告中所解释的原因又放弃了这种措词。他认为，必须强调义务包含立即停止违反行为或不法行为和恢复初级规则，而不是强调不法

行为的持续性。换句话说，停止的目的就是要立即终止不法行为，而不论这种行为是否具有持续性。然而，特别报告员提出的案文未能十分清楚地表达紧迫性这一概念，而他本人提出的措词具有如下长处，即规定立即停止不法行为从而恢复初级规则，同时又为执行由于违反而产生的次级义务的可能性敞开了大门。

52. 关于新的第7条草案，他说国内法中的恢复原状与国际法中的恢复原状有显著的区别。例如在国内法中，根据普通法恢复原状的要求严格地说不能算作赔偿损失的要求：其目的不是对损失作出赔偿，而是对违反权益一方的剥夺，换言之，是使双方处于如未签订合同情况下本应处的那种地位。而在国际法中，恢复原状的首要考虑就是恢复原先状态。还可以说，在国内法中，至少是根据普通法，恢复原状的结果是合同关系不存在，而在国际法中，正如国际常设法院在霍茹夫工厂一案⁵的判决所表明的，则力图消除不法行为的一切后果并恢复到如果违反未曾发生本应存在的状况。在这方面，他说，他不同意特别报告员（同上，脚注70）所引用的F.A.曼的评论，一般来说恢复原状“在普通法中并非是罕见的”；它只是为一种不同的目的服务。

53. 他还注意到特别报告员赞成对恢复原状的职能采用国际法的方法，但对它作出了限定：不能要求作出违反行为的国家在物质上无法作到或在涉及无法逆转的情况下恢复原状；不能要求国家作违反强制法规则的恢复原状；而且恢复原状不能对不法行为国构成沉重的负担或违反其意愿。所有这些条件似乎特别适用于其行为涉及租界或国有化这类情况，其中受害一方，除例外情况外，无权要求恢复原状：唯一的补救就在于损害赔偿。特别报告员正确地采纳了这一立场，因为恢复原状作为一种赔偿形式主要适用于在物质上或政治上可能的情况下引用：按照国家实践，即使考虑到对霍茹夫工厂一案的判决，尽管有特别报告员（同上，脚注120）引用的其他例子，但恢复原状通常只被认为是估价金钱赔偿的最初步骤。因此，他认为总的说特别报告员在第7条草案中保持了平衡。

⁵ 1928年9月13日第13号判决（实质问题），《国际常设法院A辑》，第17号。

54. 最后，在诸如审议中的报告这样一类文件中，其中脚注的内容有时比案文本身更为丰富，应当把注释放在有关页次的下端而不是放在文件的最后部分。

55. 阿兰焦-鲁伊斯先生（特别报告员）感谢委员们所作的评论。较为妥善的方法是他对讨论作一总结并回答就他即将提交的第二次报告提出的问题，这份报告具体涉及其他补救方法的形式，这些方法的形式及它们与停止和恢复原状的关系。事实上法官们对下述情况并非总是加以区别的：停止不法行为和恢复原状，恢复原状和补偿，补偿和保证不再重犯。很明显，所有这些补救方法有这样或那样的侧重点在他的第二次报告中他将说明这种状态的司法裁决作出分析。

56. 针对哈索内先生和迪亚斯·冈萨雷斯先生提出的问题，主席回答说，如果时间允许，未能就该专题发言的委员会委员可在本届会议结束之前发言。

下午 1 时 15 分散会。

第 2106 次会议

1989 年 5 月 23 日星期二上午 10 时

主席：伯恩哈德·格雷夫拉特先生

出席：哈索内先生、巴尔沃萨先生、巴尔谢戈夫先生、比斯利先生、卡莱罗·罗德里格斯先生、迪亚斯·冈萨雷斯先生、弗朗西斯先生、海斯先生、科罗马先生、马希乌先生、麦卡弗里先生、小木曾先生、帕夫拉克先生、斯里尼瓦萨·拉奥先生、拉扎凡德拉朗博先生、鲁库纳斯先生、塞普尔维达·古铁雷斯先生、史先生、索拉里·图德拉先生、锡亚姆先生、托穆沙特先生、扬科夫先生。