



大会

Distr.: General
21 April 2016
Chinese
Original: English/French/Spanish

第七十一届会议

暂定项目表* 项目 74

国家对国际不法行为的责任

国家对国际不法行为的责任

国际级法院、法庭和其他机构的裁判汇编

秘书长的报告

目录

	页次
简称	4
一. 导言	5
二. 提及关于国家对国际不法行为的责任的条款的裁判摘录	6
一般评论	6
第一部分 一国的国际不法行为	7
第一章 一般原则	7
第 1 条 一国对其国际不法行为的责任	7
第 2 条 一国国际不法行为的要素	8
第 3 条 把一国的行为定性为国际不法行为	9
第二章 将行为归于一国	11

* A/71/50。



一般评论	11
第 4 条 国家机关的行为	12
第 5 条 行使政府权力要素的个人或实体的行为	16
第 6 条 由另一国交由一国支配的机关的行为	18
第 7 条 逾越权限或违背指示	18
第 8 条 受国家指挥或控制的行为	18
第 10 条 叛乱运动或其他运动的行为	20
第 11 条 经一国确认并当作其本身行为的行为	21
第三章 违反国际义务	21
第 12 条 违反国际义务行为的发生	21
第 13 条 对一国为有效的国际义务	22
第 14 条 违背国际义务行为在时间上的延续	23
第 15 条 违背义务由复合行为构成	23
第四章 一国对另一国行为的责任	24
第 16 条 援助或协助实施国际不法行为	24
第五章 解除行为不法性的情况	24
第 20 条 同意	24
第 25 条 危急情况	25
第 26 条 对强制性规范的遵守	25
第二部分 一国国际责任的内容	26
第一章 一般原则	26
第 28 条 国际不法行为的法律后果	26
第 30 条 停止和不重复	26
第 31 条 赔偿	27
第 32 条 与国内法无关	31
第 33 条 此部分所述国际义务的范围	31
第二章 赔偿损害	32

一般评论.....	32
第 34 条 赔偿方式.....	32
第 35 条 恢复原状.....	33
第 36 条 赔偿.....	35
第 37 条 补偿.....	37
第 38 条 利息.....	37
第 39 条 促成损害.....	39
第三部分 一国国际责任的履行.....	40
第一章 援引国家责任.....	40
第 43 条 受害国告知索赔要求.....	40
第 44 条 索赔要求的可受理性.....	41
第 45 条 援引责任权利的丧失.....	41
第四部分 一般规定.....	41
第 55 条 特别法.....	41
第 58 条 个人责任.....	42

简称

BIT	双边投资条约
ECHR	欧洲人权法院
总协定	《关税及贸易总协定》
ICSID	解决投资争端国际中心
ICSID 公约	《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》
ILC	国际法委员会
海洋法法庭	国际海洋法法庭
PCA	常设仲裁法院
贸易法委员会	联合国国际贸易法委员会
世贸组织	世界贸易组织

一. 导言

1. 国际法委员会在 2001 年第五十三届会议上通过了关于国家对国际不法行为的责任问题的条款草案。大会第 56/83 号决议注意到这些条款(下称国家责任条款), 将案文附在该决议后, 并提请各国政府注意该条款, 但不妨碍将来是否通过条款或对其采取其他适当行动的问题。
2. 秘书长根据大会第 59/35 号决议要求, 于 2007 年编制了一份国际级法院、法庭和其他机构提及国家责任条款的裁判汇编。¹ 秘书长于 2010 年和 2013 年根据大会第 62/61 号决议² 和第 65/19 号决议³ 要求又分别编写了两份汇编。
3. 大会第 68/104 号决议确认国家责任条款的重要性, 再次提请各国政府注意这些条款, 但不妨碍将来是否通过条款或采取其他适当行动的问题。大会请秘书长对收集的国际级法院、法庭和其他机构提及条款的裁判汇编予以更新, 请各国政府提供关于本国在这方面的实践的资料, 并请秘书长在第七十一届会议之前尽早提交这份材料。
4. 秘书长在 2014 年 1 月 10 日的普通照会中邀请各国政府至迟于 2016 年 2 月 1 日提供有关国际级法院、法庭和其他机构提及这些条款的裁判的信息, 以供列入一份增订的汇编。秘书长在 2015 年 1 月 21 日的普通照会中再次提出了这一请求。
5. 本汇编分析了 2013 年 2 月 1 日至 2016 年 1 月 31 日期间所做各项裁判中提及国家责任条款的另外 72 个案例。⁴ 提及这些条款的裁判由以下机构作出: 国际法院、国际海洋法法庭、世贸组织上诉机构、各国际仲裁法庭、非洲人权和人民权利法院、非洲人权和人民权利委员会、欧洲人权法院、美洲人权法院和黎巴嫩问题特别法庭。
6. 本汇编补充早先关于这一议题的三份秘书处汇编, 采用国家责任条款的结构和序号, 按国际级法院、法庭或机构提及的每一条款开列可公开获取的裁判摘录。在每一条下, 各项裁判按日期顺序排列。鉴于这些裁判的数量和篇幅, 本汇编只摘录提及国家责任条款的裁判的相关部分, 并简短说明所做裁判的背景。
7. 本汇编所载摘录或把国家责任条款援引为裁判依据, 或提及这些条款, 指出它们体现了管辖所涉问题的现行法律。本汇编不包括当事方提交的援引国家责任条款的呈件, 也不包括判决书所附法官意见。

¹ A/62/62、Corr.1 和 Add.1。

² A/65/76。

³ A/68/72。

⁴ 最终做出同一裁判的合并案件被算作一个案件。最终做出非常类似的裁判的案件分开计算, 但只要裁判内容一致则可能提及时将其作为一个裁判。

二. 提及关于国家对国际不法行为的责任的条款的裁判摘录

一般评论

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

8. 仲裁法庭在 *Rompetrol Group N.V.诉罗马尼亚案* 中确认, 虽然国家责任条款的地位仍是草案性的, “但联合国大会和后来国际实践赋予其的认可程度充分说明有理由为本目的将条款草案作为导则”。⁵

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

9. 在 *ConocoPhillips Petrozuata B.V.及其他人诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案* 中, 仲裁法庭指出, 国家责任条款 “在随后裁判中、包括国际投资争端解决中心的裁决和裁判中经常被提及为将习惯国际法法典化或宣称习惯国际法”。⁶

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

10. 仲裁法庭在 *Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案* 中指出, 法庭适用的实体法还包括 “国际法原则, 其中包括联合国国际法委员会关于国家对国际不法行为的责任条款中有权威规定的原则”。⁷

欧洲人权法院

11. 在 *Samsonov 诉俄罗斯案* 中, 欧洲人权法院指出, 国家责任条款 “将现代国际法就国家对国际不法行为责任所定原则法典化”。⁸

欧洲人权法院

12. 欧洲人权法院在 *Liseyitseva 和 Maslov 诉俄罗斯案* 中确认国家责任条款及其评注, 认为这些条款是 “在现代国际法发展中关于国家对国际不法行为责任的已法典化的原则”。⁹

⁵ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/06/3, 裁决书, 2013 年 5 月 6 日, 第 189 段(脚注省略)。

⁶ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/07/30, 关于管辖权和案情的裁定, 2013 年 9 月 3 日, 第 339 段。

⁷ 贸易法委员会, 常设仲裁法院案件号 AA 226, 2014 年 7 月 18 日终局裁决, 第 113 段, 具体引用了第 1-11 条、第 28-39 条和第 49-54 条。下文提到 *Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案* 包括提及两个基本相同的裁决(量化损害除外), *Yukos Universal Limited(马恩岛)诉俄罗斯联邦案*, 贸易法委员会, 常设仲裁法院案件号 AA 227, 终局裁决, 2014 年 7 月 18 日及 *Veteran 石油有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案*, 贸易法委员会, 常设仲裁法院案件号 AA 228, 终局裁决, 2014 年 7 月 18 日。

⁸ 欧洲人权法院, 第一院, 申请号 2880/10, 2014 年 9 月 16 日裁定, 第 45 段。

⁹ 欧洲人权法院, 第一院, 申请号 39483/05 和 40527/10, 2014 年 10 月 9 日判决, 第 128 段。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

13. 在 *Electrabel S.A.诉匈牙利共和国案*中, 仲裁法庭提及国家责任条款, 称其为“将习惯国际法法典化”。¹⁰

第一部分

一国的国际不法行为

第一章

一般原则

第 1 条

一国对其国际不法行为的责任

国际海洋法法庭

14. 在 *M/V “Virginia G”案*中(巴拿马/几内亚比绍), 国际海洋法法庭指出, 国家责任条款第 1 条和第 31 条第 1 款重申, “一国的每个国际不法行为都会涉及该国的国际责任”。¹¹ 法庭指出, 法庭海底争端分庭在其关于涉及“区域内活动的国家责任和义务”的咨询意见中指出了第 31 条的习惯国际法地位,¹² 并补充说, 第 1 条“还体现了国际习惯法”。¹³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

15. 仲裁法庭在 *黄金储备公司诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案*中同意被告的意见, 即, 国家责任条款“主要涉及对国家、而非对个人或其他非国家行为者做出的国际不法行为, 一些著名的评论员告诫不要将这两个不加区分地混为一谈”。¹⁴

国际海洋法法庭

16. 国际海洋法法庭在要求提供次区域渔业委员会提交的咨询意见的请求中发现, 第 1 条、第 2 条和第 31 条第 1 款“是涉及第二个问题的一般国际法规则”, 即在何种程度上追究船旗国对悬挂其国旗的船舶进行的非法、未报告和无管制的捕捞活动的责任。¹⁵

¹⁰ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/07/19, 裁决书, 2015 年 11 月 25 日, 第 7.60 段。

¹¹ 海洋法法庭, 判决, 2014 年 4 月 14 日, 第 429 段。

¹² 海洋法法庭, 海底争端分庭, 咨询意见, 2011 年 2 月 1 日, 第 194 段。

¹³ 见上文注解 11, 第 430 段。

¹⁴ 国际投资争端解决中心案件号 ARB(AF)/09/1, 裁决书, 2014 年 9 月 22 日, 第 679 段。

¹⁵ 海洋法法庭, 咨询意见, 2015 年 4 月 2 日, 第 144 段。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

17. 在 *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S. A. 和 Vivendi Universal S. A. 诉阿根廷共和国案*中, 仲裁法庭指出, 根据第 1 条的评注, “‘国际责任’一词……包含根据国际法规定一国国际不法行为产生的新的法律关系”。¹⁶ 法庭进一步指出, “阿根廷, 由于不履行根据三个双边投资条约规定的义务造成了国际不法行为, 因此, 必须受制于对索赔人的新关系”。¹⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

18. 在 *Quiborax S. A.、非金属矿产 S. A. 和 Allan Fosk Kaplún 诉玻利维亚多民族国案*中, 仲裁法庭指出, 第 1 条所载原则规定各国要为其国际不法行为承担责任, 这是“国际法的一项基本原则”。¹⁸

第 2 条¹⁹

一国国际不法行为的要素

欧洲人权法院

19. 在 *Likvidējamā P/S Selga 和 Lūcija Vasiļevska 诉拉脱维亚案*中, 欧洲人权法院认为国家责任条款第 2 条与相关评注摘录是相关国际法。²⁰ 在评估拉脱维亚的责任时, 法院依据第 2 条指出, 行为归属和违反这两个条件“构成了国际法规定的国家责任的基石”。²¹

美洲人权法院

20. 在 *Gutiérrez 和 Family 诉阿根廷案*中, 美洲人权法院提到第 2 条, 回顾说“为证明发生了违反公约所载权利行为, 国内刑法规定, 不必确定实施者的罪行或其意图, 也不必分别确定违反行为的实施方。国家要承担未能遵守的义务就够了, 即将该非法行为归于国家”。²²

¹⁶ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/03/19, 裁决书, 2015 年 4 月 9 日, 第 25 段。下文提到 *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. 和 Vivendi Universal S.A. 诉阿根廷共和国*包括提及 AWG 集团有限公司诉阿根廷共和国(贸易法委员会 2015 年 4 月 9 日裁决书)案中的同样裁决。

¹⁷ 同上, 第 25 段。

¹⁸ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/06/2, 裁决书, 2015 年 9 月 16 日, 第 327 段。

¹⁹ 另见第 1 条下所述要求提供次区域渔业委员会提交的咨询意见的请求、第 6 条下所述的雅路德诉荷兰案和第 31 条下所述的 *Rompotrol Group N.V. 诉罗马尼亚案*。

²⁰ 欧洲人权法院, 第四院, 申请号 17126/02 和 24991/02, 2013 年 10 月 1 日裁定, 第 64-65 段。

²¹ 同上, 第 95 段。

²² 美洲人权法院, 判决书, 2013 年 11 月 25 日, 第 78 段, 注 163 (脚注省略)。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

21. 仲裁法庭在 Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A.和 Vivendi Universal S.A.诉阿根廷共和国案中提到第 2 条“一般被视为表述了习惯国际法”。²³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

22. 在 Bernhard von Pezold 及其他人诉津巴布韦共和国案中,仲裁法庭指出,“根据国际法委员会条款第 2 条,违反双边投资条约是国际不法行为,‘违背了国际义务’,其中包括条约义务”。²⁴

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

23. 在 Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V. 诉土耳其共和国案中,为裁定撤销裁决申请而设立的仲裁法庭指出,国家责任条款第 2 条“将习惯国际法法典化”。²⁵

第 3 条

把一国的行为定性为国际不法行为

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

24. 仲裁法庭在 Luigiterzo Bosca 诉立陶宛案中根据第 3 条解释说,其“必须将其结论立足于[立陶宛共和国政府与意大利共和国政府关于促进和保护 1994 年投资]协定的实质条款”。²⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

25. 仲裁法庭在 Rompetrol Group N.V. 诉罗马尼亚案中引用第 3 条及有关评注,概述了“两个基本主张:首先,众所周知,违反当地法律打伤外国人本身不构成违反国际法行为;第二,不能把地方法律的规定或要求作为不遵守国际义务的借口”。²⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

26. 在 Convial Callao S.A.和 CCI 诉秘鲁案中,仲裁法庭援引了第 3 条,指出,“这是国际法的既定原则,探讨了国家的国际责任或国家法律规范或法律理念在国际

²³ 见上文脚注 16, 第 24 段。

²⁴ 国际投资争端解决中心,案件号 ARB/10/15,裁决书,2015 年 7 月 28 日,第 722 段。另见下文注解 189 提及第 2 条。

²⁵ 解决投资争端国际中心,案件号 ARB/11/28,关于撤销裁决的裁定,2015 年 12 月 30 日,第 183 段。

²⁶ 贸易法委员会,常设仲裁法院案件号 2011-05,裁决书,2013 年 5 月 17 日,第 199 段。

²⁷ 见上文注解 5,第 174 段,注解 299。

法中的效力，而在分析国内法或国家内部行为的国际效力和范围时，国际法独立于国内法。因此，在责任这个范畴，违反国内法并不一定意味着违反了国际法，而就国内司法准则和法律理念在国际法中的效力而言，同样也不意味着其在国际法中享有全部的效力并可针对第三国”。²⁸

美洲人权法院

27. 在 *Ituango Massacres* 诉哥伦比亚案中，美洲人权法院在关于该国要遵守其先前判决的命令中提及国家责任条款连同《维也纳条约法公约》第 27 条规定的原则，即，“‘一方不得援引其国内法规定作为不履行条约的理由’”。²⁹

欧洲人权法院

28. 在 *Anchugov* 和 *Gladkov* 诉俄罗斯案中，欧洲人权法院援引了第 3 条和相关评注摘录，称其是相关的国际法。³⁰

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

29. 仲裁法庭在 *ECE Projektmanagement* 诉捷克共和国案中指出，国内法规定的非法行为并不一定意味着该行为根据国际法是非法的，该原则“构成了较一般性原则的一部分，得到了《维也纳条约法公约》第 27 条的认可，国际法委员会关于国家对国际不法行为的责任条款第 3 条对其予以了更普遍的认可，即，将某一行为定性为国际不法行为与一国国内法将其定性为合法行为无关”。³¹ 仲裁法庭进一步指出，“如国际法委员会的评注所指出的那样，该原则包含两个要素”：首先，只有违反了国际义务才可定性为国际不法行为，其次，一国不能“‘通过申诉其行为符合国内法规定而避免将这一行为定性为国际不法行为’”。³²

美洲人权法院

30. 在 *Gutiérrez and Family* 诉阿根廷案中，美洲人权法院援引了第 3 条，“重申，在诸如本案的案件中，其必须裁定该国行为是否符合《美洲公约》”。³³

²⁸ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/10/2，终局裁决，2013 年 5 月 21 日，第 405 段，注解 427(脚注省略)。

²⁹ 美洲人权法院，命令，2013 年 5 月 21 日，第 27 段，注解 20(引述《维也纳条约法公约》第 27 条)。

³⁰ 欧洲人权法院，第一院，申请号 11157/04，判决书，2013 年 7 月 4 日，第 37 段。

³¹ 贸易法委员会，常设仲裁法院案件号 2010-5，裁决书，2013 年 9 月 19 日，第 4.749 段。

³² 同上，第 4.750 段(引述第 3 条评注第(1)段)。

³³ 见上文注解 12，注解 242。

美洲人权法院

31. 美洲人权法院在其关于“移徙情形中和/或需要国际保护的儿童的权利与保障”咨询意见中援引第3条指出，其任务“主要是解释和适用其享有司法权的《美洲公约》或其他条约，来确定……国家根据国际法承担的国际责任”。³⁴

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

32. 在厄瓜多尔 Perenco 有限公司诉厄瓜多尔共和国和厄瓜多尔 Empresa Estatal Petróleos(Petroecuador)案中，仲裁法庭根据第3条确认的“既定原则”指出，若国际法与国内法冲突，则以国际法为准。³⁵ 仲裁法庭进一步指出，根据“编入国际法委员会关于国家责任条款第3条的国际法既定原则，即使地方法院、甚至是该地最高法院宣布某法律符合宪法，也不能决定这条法律是否符合国际法”。³⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

33. 在 Vigotop 有限公司诉匈牙利案中，仲裁法庭提及第3条，同意申诉方提交的呈件，即“尽管终止行为违反了特许权合同条款或匈牙利法律规定的结论对其关于征用的分析而言可能是有意义的，但这一结论既无必要、也不足以断定《条约》第四条受到违反”。³⁷

国际法院

34. 在《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用(克罗地亚诉塞尔维亚)案中，国际法院指出，“在[表明实施了《灭绝种族罪公约》界定的灭绝种族罪]的其中任何一种情形中，法院都可适用关于国家对国际不法行为的责任的一般国际法规则。具体而言，国际法委员会关于国家责任的条款第3条体现了习惯法规则，其规定‘将一国行为定性为国际不法行为要受国际法的制约’”。³⁸

第二章

将行为归于一国

一般评论

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

35. 在 Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案中，仲裁法庭指出“国际法委员会关于国家责任的条款是恰当的。第二章‘将行为归于一国’在介绍性评

³⁴ 美洲人权法院，咨询意见，2014年8月19日，注解52(脚注省略)。

³⁵ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/08/6，关于司法权遗留问题和关于责任问题的裁定，2014年9月12日，第534段。

³⁶ 同上，第583段。

³⁷ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/11/22，裁决书，2014年10月1日，第327段。

³⁸ 国际法院，《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用(克罗地亚诉塞尔维亚)，2015年2月3日判决，第128段。

注中指出，“一般规则是，国际一级唯一可归于国家的行为是其政府机关或在这些机关指挥、指使或控制下行事的其他人例如国家代理人的行为”。³⁹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

36. Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V.诉土耳其共和国案中，仲裁法庭“承认国际法委员会的条款构成有关将行为归于一国问题的习惯国际法的汇编，并适用于本争端”。⁴⁰ 随后为就撤销案件裁决申请作出决定成立的特设委员会指出“国际法载有国际法委员会在国家责任条款第二章中编纂和制定的关于行为归属的规则(第 4 至 11 条)”。⁴¹

欧洲人权法院

37. 在 Tagayeva 等人诉俄罗斯案中，欧洲人权法院在表明“此种私人行为不能归于国家”时注意到国家责任条款，特别是第二章评注第 3 段中所述的原则。因此，“个人所实施侵犯人权行为在法院的属人管辖权之外”。⁴²

第 4 条⁴³

国家机关的行为

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

38. 在雪佛龙公司和德士古石油公司诉厄瓜多尔共和国案中，仲裁法庭确认和重申其第三个关于临时措施的命令，⁴⁴ 规定“作为国际法的一个事项，一个国家可能对其机关、包括司法机关的行为负责，[国家责任条款]第一部分第二章说明了这一点。如果确定厄瓜多尔法院在阿格里奥湖地区案件中所作的任何判决违反了被告依据国际法对申诉人所负义务，则仲裁法庭指出，根据国际法委员会国家责任条款第二部分的规定，因执行该判决(在厄瓜多尔境内外)而引起的任何损失可构成被告根据国际法应对申诉人负责的损失”。⁴⁵

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

39. 仲裁庭在 Franck Charles Arif 先生诉摩尔多瓦共和国案中确认，“根据国际法委员会国家责任条款第 4 条，作为一个原则问题，法院的判决有可能使一个国家

³⁹ 见上文注 7，第 1466 段。

⁴⁰ 解决投资争端国际中心第 ARB/11/28 号案件，裁决书，2015 年 3 月 10 日，第 281 段。

⁴¹ 见上文注 25，第 184 段。

⁴² 欧洲人权法院，第一院，第 26562 号申请，2015 年 6 月 9 日的裁定，第 581 段。

⁴³ 另见第 30 条中所提及的 Valeri Belokon 诉吉尔吉斯斯坦共和国案。

⁴⁴ 贸易法委员会，常设仲裁法院第 2009-23 号案件，关于临时措施的第三个命令，2011 年 1 月 28 日，第 2-3 段。

⁴⁵ 贸易法委员会，常设仲裁法院 2009-23 号案件，关于临时措施的第四项临时裁决，2013 年 2 月 7 日，第 55 和第 77 段。

负有责任，包括有关非法没收的责任，并且完全不要求用尽当地补救办法(除非声称司法不公)”。⁴⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

40. 在 *Rompetrol Group N.V.诉罗马尼亚案*中，仲裁法庭援引了第 4 条和第 7 条，确认“所有涉案当局和机构在案情的所有关联时期均为罗马尼亚国家机构，因此，就国家责任法而言，这些机构的行为应归于罗马尼亚国家，对此并无争议”。⁴⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

41. 在 *TECO 危地马拉控股有限公司诉危地马拉共和国案*中，仲裁法庭援引第 4 条的案文，承认“CNEE[国家电力能源委员会]等国家机构的行为确实可以归于国家”。⁴⁸

欧洲人权法院

42. 在 *Jones 等人诉联合王国案*中，欧洲人权法院将第 4 条作为相关的国际法提及，⁴⁹ 并指出，国家责任条款“本身规定，将行为归于一国的基础是，这些行为是由第 4 条界定的国家机构所开展”。⁵⁰

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

43. 仲裁法庭在 *Renee Rose Levy de Levi 诉秘鲁共和国案*中认为，“重要的是应举出国际法委员会关于国家对国际不法行为责任的条款草案第 4 条第 1 款”。⁵¹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

44. 在 *Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V.诉土耳其共和国案*中，仲裁法庭引述第 4 条第 2 款，其中规定一个“‘机关包括根据该国国内法任何具有此种地位的人或实体’”。⁵² 法庭接受被告提出的“就第 4 条而言，不存在‘准国家’机关”。⁵³

⁴⁶ 解决投资争端国际中心第 ARB/11/23 号案件，裁决书，2013 年 4 月 8 日，第 347 段。

⁴⁷ 见上文注 5，第 173 段，注 298。

⁴⁸ 解决投资争端国际中心第 ARB/10/23 号案件，裁决书，2013 年 12 月 19 日，第 479 段。

⁴⁹ 欧洲人权法院，第四院，第 34356/06 和 40528/06 号申请，判决，2014 年 1 月 14 日，第 107 段。

⁵⁰ 同上，第 207 段

⁵¹ 解决投资争端国际中心第 ARB/10/17 号案件，裁决书，2014 年 2 月 26 日，第 157 段。

⁵² 见前注 40，第 285 段(引述第 4 条)。

⁵³ 同上，第 288 段。

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

45. 在 *Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案*中, 仲裁法庭指出, 被告有关一国机关的行为因其仅以商业身份行事没有违反《能源宪章条约》的论点“不符合……国际法委员会国家责任条款”。关于第 4 条的案文, 仲裁法庭还进一步解释说, “这一条的评注明确规定, 将一国机关的行为分类为“商业”或“以公务身份实施的行为”对于行为归属‘无关紧要’”。⁵⁴

非洲人权和人民权利法院

46. 非洲人权和人民权利法院在 *Lohé Issa konaté* 诉布基纳法索案中根据第 4 条得出结论, “布基纳法索法院的行为完全归于被告国”。⁵⁵

欧洲人权法院

47. 在 *čikanović* 诉克罗地亚案中, 欧洲人权法院将第 4 条列为相关国际法。⁵⁶ 法院阐明, “市政府是行使公共权力的公法实体, 尽管其相对于中央机关的自主程度有限, 其行为或不行为根据公约可致使国家负有责任”, 法院就此援引了国家责任条款, 特别是第 4 条, 认为其反映了习惯国际法。⁵⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

48. 仲裁法庭在 *Hassan Awdi 先生、企业商业咨询人公司和 Alfa El 公司* 诉罗马尼亚案中, 确定“AVAS”[国家资产追回管理局]根据合同作出的行为依国际法应归于该国, 其根据是国家责任条款第 4 条。⁵⁸

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

49. 在 *William Ralph Clayton、William Richard Clayton、Douglas Clayton、Daniel Clayton 和 Bilcon of Delaware Inc* 诉加拿大政府案中, 仲裁法庭指出, 关于第 4 条和第 5 条, “在这里引述的国际法委员会条款被视为旨在主张一国对另一国责任的有关归属问题的习惯国际法表述, 可比照国家对私人当事方责任适用”。⁵⁹ 法庭认为“然而, 执行公正判决的机构完全可以是一个国家机关; 刚才引述的国

⁵⁴ 见前注 7, 第 1479 段(引述第 4 条评注第(6)段)。

⁵⁵ 非洲人权和人民权利法院, 第 004/2013 号申请, 判决, 2014 年 12 月 5 日, 第 170 段, 注 36(引述第 4 条)。

⁵⁶ 欧洲人权法院, 第一院, 第 17630/07 号申请, 判决, 2015 年 2 月 5 日, 第 37 段。

⁵⁷ 同上, 第 53 段。

⁵⁸ 解决投资争端国际中心第 ARB/10/13 号案件, 裁决书, 2015 年 3 月 2 日, 第 323 段。

⁵⁹ 贸易法委员会, 常设仲裁法院 2009-04 号案件, 关于管辖权和责任的裁决, 2015 年 3 月 17 日, 第 306-307 段。

际法委员会条款第 4 条，特别将那些行使‘司法’职能的机构列入”。⁶⁰ 法庭还引述了第 4 条的评注，解释说，“对事实上作为国家机关行事的机构，一国不能以法律上不给予其国家机关地位的办法来避免对其行为负责。”⁶¹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

50. 仲裁法庭在苏伊士 Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A.和 Vivendi Universal S.A.诉阿根廷共和国案中援引了国家责任条款第 4 条，得出结论，所涉不法行为是“国家机关所采取的行动，显然可归于阿根廷国”。⁶²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

51. 在 Bernhard von Pezold 等人诉津巴布韦共和国案中，仲裁法庭称，“根据国际法委员会条款第 4 条及其评注，很明显，为归属目的，根据申诉人的论点，国家机关除其他外，包括总统、部长、省级政府、立法机关、中央银行、国防部队和警察”，并且“如果行为是以官方身份实施的(即包括以官方身份实施的越权行为)，则对这些国家机关行为的责任是无限的。只有以纯粹的个人身份实施的行为不可归于国家”。⁶³ 法庭还指出，根据第 4 条，还可能发生对他人行为的间接责任——例如，未能阻止某人采取违反义务的行动。如果一国机关(如警察)意识到这一点但没有采取任何行动防止此种行动，第三方是否实际开展了行动并不重要”。⁶⁴

美洲人权法院

52. 在 Ruano Torres 等人诉萨尔瓦多案中，美洲人权法院提及国家责任条款，以支持其下述论点，即“在萨尔瓦多的机构设计中，公共宣传股设在总检察长办公室中，可看作一个国家机关，因此其行为应被视为关于国家对司法附属机构实施的国际不法行为责任的条款草案中所指的国家行为”。⁶⁵

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

53. 仲裁法庭在 Adel A Hamadi Al Tamimi 诉阿曼苏丹国案中提及第 4 条，并依据此条款认为，将国家机关的行为归于国家“在国际法中有广泛的依据”。⁶⁶

⁶⁰ 同上，第 308 段。

⁶¹ 见上，第 315 段(引述第 4 条评注第(11)段)。

⁶² 见前注 16，第 25 段，注 14。

⁶³ 见前注 24，第 443-444 段。

⁶⁴ 同上，第 445 段。

⁶⁵ 美洲人权法院，判决书，2015 年 10 月 5 日，第 160 段。

⁶⁶ 解决投资争端国际中心第 ARB/11/33 号案，裁决书，2015 年 11 月 3 日，第 344 段，注 706。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

54. 在 *Electrabel S.A.诉匈牙利共和国案*中, 仲裁法庭援引了第 4 条, 从而断定, “毫无疑问, 匈牙利议会的行为[是]归于匈牙利国家”。⁶⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

55. 在 *Tenaris S.A.和 Talta - Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda 诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案*中, 仲裁法庭“根据它所掌握的所有材料……认为, 就国际法委员会条款的第 4 条而言, CVG FMO[Ferrominera del Orinoco]不是国家机关”。⁶⁸

第 5 条⁶⁹

行使政府权力要素的个人或实体的行为

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

56. 仲裁法庭在 *Luigiterzo Bosca 诉立陶宛案*中得出结论认为, “国家财产基金是受权行使政府权力的实体, 国家责任条款第 5 条对此作了说明”。因此, 仲裁法庭的问题是“国家财产基金是否以主权身份行事”。⁷⁰

欧洲人权法院

57. 欧洲人权法院在 *Jones 等人诉联合王国案*中, 将第 5 条作为相关的国际法提及,⁷¹ 并注意到“根据条款草案第 5 条的定义, 由国家法律授权行使政府权力要素并以此种身份行事的人的”的行为可归于国家。⁷²

欧洲人权法院

58. 在 *Samsonov 诉俄罗斯案*中, 欧洲人权法院将国家责任条款第 5 条作为相关国际法提及。⁷³

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

59. 在 *William Ralph Clayton、William Richard Clayton、Douglas Clayton、Daniel Clayton 和 Bilcon of Delaware Inc 诉加拿大政府案*中, 仲裁法庭依据第 5 条, 同意

⁶⁷ 见前注 10, 第 7.89 段。

⁶⁸ 解决投资争端国际中心第 ARB/12/23 号案件, 裁决书, 2016 年 1 月 29 日, 第 412-413 段。

⁶⁹ 另见在第 8 条下提及的 *Liseytseva 和 Maslov 诉俄罗斯一案*。

⁷⁰ 见前注 26, 第 127 段。

⁷¹ 见前注 49, 第 107-109 段。

⁷² 同上, 第 207 段。

⁷³ 关于国家责任条款的更多参考, 见前注 8, 第 30-32 段。

投资者以下论点：即使联合审查小组不是“加拿大政府机构的一个组成部分，该小组被授权行使加拿大政府权力要素”。⁷⁴

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

60. 仲裁法庭在 *Dan Cake S.A.诉匈牙利案*中，认为“这与下述问题无关，即根据国际法委员会国家责任条款草案第 5 条，清算人是否是‘经该国法律授权行使政府权力要素的个人或实体’”。⁷⁵

美洲人权法院

61. 在 *Gonzales Lluy 等人诉厄瓜多尔案*中，美洲人权法院援引 *Ximenes Lopes 诉巴西案*，指出在该案中，法院“表示国家对违反《公约》规定的各项权利行为的责任可能包括国际法委员会决议所述的‘不是一个国家机构、但经国家法律授权行使国家权力的个人或实体的行为。任何自然人或法人的这种行为，应视为该国的行为，条件是后者以这一身份行事’”。⁷⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

62. 在 *Adel A Hamadi Al Tamimi 诉阿曼苏丹国案*中，仲裁法庭注意到，第 5 条“提供了一个关于主权和商业行为之间分界线的有用指南”。⁷⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

63. 仲裁法庭在 *Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V.诉土耳其共和国案*中，称在根据第 5 条将 *Emlak* 的行为归于土耳其方面，必须确认(1)(*Emlak* 经土耳其法律授权行使政府权力要素；和(2) 申诉人投诉的 *Emlak* 的行为涉及政府权力的行使”。⁷⁸

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

64. 在 *Tenaris S.A.和 Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda 诉委内瑞拉案*中，仲裁法庭审议了以下问题，即“CVG FMO [*Ferrominera del Orinoco*]是否经委内瑞拉授权行使政府权力要素，并在履行供应合同、特别是进行芯块的歧视性供应时如此行事，从而使其行动可根据国际法委员会条款第 5 条归于委内瑞拉”。⁷⁹

⁷⁴ 见前注 59，第 308 段。另见前注 59 对第 5 条的提及。

⁷⁵ 国际投资争端解决中心案件号 ARB/12/9，关于管辖权和责任的裁定，2015 年 8 月 24 日，第 158 段(引述第 5 条)。

⁷⁶ 美洲人权法院，判决，2015 年 9 月 1 日，注 205(引述 *Ximenes Lopes 诉巴西案*，案情、赔偿和费用，判决，2006 年 7 月 4 日，第 86 段)。

⁷⁷ 见前注 66，第 324 段。

⁷⁸ 见前注 40，第 292 段。

⁷⁹ 见前注 68，第 414 段。

第 6 条**由另一国交由一国支配的机关的行为**

欧洲人权法院

65. 欧洲人权法院在 *Jaloud* 诉荷兰案中将国家责任条款第 2 条、第 6 条和第 8 条以及各自的评注作为相关的国际法引用。⁸⁰ 在确立荷兰管辖权问题上，法院无法断定“荷兰部队被任何外国势力支配，无论是伊拉克还是联合王国还是任何其他势力，或在任何其他国家‘专属指挥或控制下’（比照国际法委员会国家责任条款第 6 条）”。⁸¹

国际仲裁法庭（根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》）

66. 在 *Electrabel S.A.* 诉匈牙利共和国案中，仲裁法庭指出，“尽管欧洲联盟根据国际法不是一个国家，为在本案适用国际法委员会条款第 6 条，法庭认为，它可以通过类推的方式被视为《能源宪章条约》缔约方”。⁸²

第 7 条⁸³**逾越权限或违背指示**

欧洲人权法院

67. 在 *Jones* 等人诉联合王国案中，欧洲人权法院将第 7 条列为相关的国际法。⁸⁴

欧洲人权法院

68. 在 *Husayn (Abu Zubaydah)* 诉波兰案中，欧洲人权法院将第 7、14、15、16 条列为相关的国际法。⁸⁵

第 8 条⁸⁶**受国家指挥或控制的行为**

常设仲裁法院（根据贸易法委员会规则）

69. 仲裁法庭在 *Hulley* 企业有限公司（塞浦路斯）诉俄罗斯联邦案中述及第 8 条的案文，并注意到“第 8 条的评注中指出：‘在受国家指挥和控制的公司或企业的行为方面出现问题。……国家最初建立一个公司实体……不是将该实体的行为归于国家的

⁸⁰ 欧洲人权法院，大审判庭，第 47708/08 号申请，判决书，2014 年 11 月 20 日，第 98 段。

⁸¹ 同上，第 151 段。

⁸² 见前注 10，第 6.74 段。

⁸³ 另见第 4 条提到的 *The Rompetrol Group N.V.* 诉罗马尼亚案和第 16 条提到的 *Al Nashiri* 诉波兰案。

⁸⁴ 见前注 49，第 108 段。

⁸⁵ 欧洲人权法院，前第四院，第 7511/13 号申请，判决书，2014 年 7 月 24 日，第 201 段。

⁸⁶ 另见第 6 条提到的 *雅路德* 诉荷兰案，和第 30 条提到的 *Valeri Belokon* 诉吉尔吉斯斯坦共和国案。

一个充分基础。……由国家拥有并在这个意义上受其控制的公司实体，被认为是独立的，初步看来其开展活动的行为不归于国家，除非它们行使政府权力要素……[并且][国家的]指示、指挥或控制必须与据说构成国际不法行为的行为有关’”。⁸⁷

欧洲人权法院

70. 在 *Samsonov* 诉俄罗斯案中，欧洲人权法院认为第 8 条和相关评注摘录是相关国际法。⁸⁸ 在评估一家公司的行为是否可归于国家时，法院认为“法院必须有效审查一国在案件发生背景下实施的控制。法院认为，这一方法既符合以往的判例，也符合国际法委员会对关于国家责任的第 8 条的解释”。⁸⁹

欧洲人权法院

71. 在 *Liseyeva* 和 *Maslov* 诉俄罗斯案中，欧洲人权法院将第 5 条和第 8 条案文和相关评注列为相关国际法。⁹⁰ 法院还认为，市政当局独立性的问题将由国家在特定案件中对其所实施控制的实际方式来决定，同时指出，“这一做法符合国际法委员会对上述关于国家责任条款第 8 条的解释”。⁹¹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

72. 在 *老挝控股公司诉老挝人民民主共和国案* 中，仲裁法庭为提及第 8 条的评注，以支持以下观点，即“根据国际法(以及国内法)，在公司中的少数股权本身不足以将公司行为归于其股东。如果少数股东是政府，结论也是一样的”。⁹² 法庭还在一定程度上依据第 8 条得出结论：“如果政府指挥和控制公司的活动，公司行为可归于政府”。⁹³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

73. 在 *Bernhard von Pezold* 及其他人诉津巴布韦共和国案中，仲裁法庭认为，如果政府仅对私人作出鼓励，而没有对其直接命令或控制的证据，则“不会通过第八条规定的检验”。⁹⁴

⁸⁷ 见前注 7，第 1466 段(引述第 8 条评注第(6)段)。

⁸⁸ 关于国家责任条款的更多参考，见前注 8，第 30-32 段。

⁸⁹ 同上，第 73 段。

⁹⁰ 见前注 9，第 128 段。

⁹¹ 同上，第 205 段(另见第 130 段，其中法院提到欧洲人权法院，大审判庭，*Kotov* 诉俄罗斯案，第 54522/00 号申请，判决书，2012 年 4 月 3 日，第 30-32 段，其中载有国家责任条款其他有关规定的概述)。

⁹² 解决投资争端国际中心，第 ARB(AF)/12/6 号案件，关于案情的裁定，2015 年 6 月 10 日，第 81 段。

⁹³ 同上，第 82 段。

⁹⁴ 见前注 24，第 448 段。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

74. 在 Adel A Hamadi Al Tamimi 诉阿曼苏丹国案中, 仲裁法庭认为, 国家责任条款“提出了一些可作为归属依据的理由。国际法委员会条款表明, 当个人或实体的行为是在国家密切指挥或控制下进行时, 责任可归于一国, 但在此基础上归罪的决定因素仍然是辩论的主题”。⁹⁵

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

75. 仲裁法庭在 Electrabel S.A. 诉匈牙利共和国案中, 依据第 8 条评注指出, “一个国家通过在其某些影响下的国有或国家控制的公司采取行动这一事实本身不足以将这些实体的行为归于国家”。⁹⁶ 法庭指出, 一项“谈判邀请不可类同于”第 8 条意义上的“指示”, 而根据该条将, 就可将涉案公司的行为归于匈牙利。⁹⁷ 关于第 8 条, 法庭还认定?, 匈牙利没有“‘特别利用其对一个公司的持有者权益或控制来实现特定结果’”。⁹⁸

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

76. 仲裁法庭在 Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V. 诉土耳其共和国案中, 指出, “很简单, 第 8 条中的‘指示’、‘指挥’和‘控制’应分开加以理解。因此, 仲裁庭要根据第 8 条进行行为归属, 只需确信存在这些要素之一”。⁹⁹ 法庭接受了被告提出的意见, 即相关检验是关于“有效控制”的。¹⁰⁰ 它确认“为进行第 8 条下的归属, 仅仅确认 Emlak 是 TOKI 多数拥有的, 即是该国的一部分”是不够的。¹⁰¹ 法庭还指出, 关于第 8 条规定的行为归属, 必须有证据表明“国家将其控制作为一种工具使用, 以实现有利于其主权利益的某一结果”。¹⁰² 随后组建的就撤销裁决作出裁定的特设委员会确认了关于第 8 条评注的这一解释。¹⁰³

第 10 条

叛乱运动或其他运动的行为

国际法院

77. 在适用《防止及惩治灭绝种族罪公约》(克罗地亚诉塞尔维亚案)方面, 国际法院“认为, 即使国际法委员会国家责任条款第 10 条(2)可被视为是宣示相关时

⁹⁵ 见前注 66, 第 673 段(引述第 8 条评注第(6)段)(脚注被省略)。

⁹⁶ 见前注 10, 第 7.95 段(另见上文第 7.63-7.71 段, 其中详细引述第 8 条和评注)

⁹⁷ 同上, 第 7.111 段。

⁹⁸ 同上, 第 7.137 段(引述第 8 条评注第(6)段)。

⁹⁹ 见前注 40, 第 303 段。

¹⁰⁰ 同上, 第 304 段。

¹⁰¹ 同上, 第 306 段(引述第 8 条评注第(6)段)。

¹⁰² 同上, 第 326 段。

¹⁰³ 见前注 25, 第 187-189 段。

期的习惯国际法，该条只涉及将行为归于一个新的国家；不对新的国家或成功地建立了这一新的国家的行动产生具有约束力的义务。它也不影响所述条款第 13 条中所称原则”。¹⁰⁴

第 11 条

经一国确认并当作其本身行为的行为

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

78. 在 *Luigiterzo Bosca* 诉立陶宛案中，仲裁法庭转述第 11 条，指出，“也就是说，在国家赞同该法的情况下，如在本案中，国家根据国际法负有国际责任”。¹⁰⁵

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

79. 在 *William Ralph Clayton*、*William Richard Clayton*、*Douglas Clayton*、*Daniel Clayton* 和 *Bilcon of Delaware Inc* 诉加拿大政府案中，法庭断定，“但根据本案的事实，依据第 11 条可确立加拿大的国际责任，即使 JRP[联合审查小组]不是其机关之一”。¹⁰⁶ 仲裁庭明确表示“没有证据表明加拿大政府的独立实况调查、法律分析或其他审议的程度可以使人否认加拿大承认和采用联合审查小组的基本推理和结论”。¹⁰⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

80. 在 *Bernhard von Pezold* 及其他人诉津巴布韦共和国案中，仲裁法庭不认为国家责任条款第 11 条适用于该案。¹⁰⁸

第三章

违反国际义务

第 12 条

违反国际义务行为的发生

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

81. 在 *ConocoPhillips Petrozuata* 有限责任公司及其他人诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案中，仲裁法庭援用了第 12 条评注，认为“在违反义务实际适用有关法律、并且在有关法律生效前，不会发生违反该义务的行为”。¹⁰⁹

¹⁰⁴ 见前注 38，第 104 段。

¹⁰⁵ 见前注 12，注 114。

¹⁰⁶ 见前注 59，第 321-322 段。

¹⁰⁷ 同上，第 323 段。

¹⁰⁸ 见前注 24，第 449 段。

¹⁰⁹ 见前注 6，第 289 段，注 308。

黎巴嫩问题特别法庭

82. 在检察官诉 Salim Jamil Ayyash 等人案中，黎巴嫩问题特别法庭援引了第 12 条和相关评注，并作出解释：“确定一国不合规情况的标准可能是客观的”，但“解释显然取决于具体情况”。¹¹⁰

第 13 条¹¹¹

对一国为有效的国际义务

非洲人权和人民权利委员会

83. 在 Al-Asad 诉吉布提一案中，非洲人权和人民权利委员会将第 13 条称为“简单而明确”的原则。¹¹²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

84. 仲裁法庭在 Renee Rose Levy 及 Gremcitel S.A. 诉秘鲁共和国一案中援引第 13 条，以支持“条约不溯及既往原则”。¹¹³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

85. 在中国平安人寿保险股份有限公司及中国平安保险(集团)股份有限公司诉比利时政府一案中，仲裁法庭援引第 13 条，称其以法律形式确立了“条约不溯及既往的一般原则(或许更准确地说是认为)”。¹¹⁴ 具体而言，法庭援引第 13 条，以证明其观点：“涉及双边投资条约生效前发生的行为和不行为时，该条约的实质条款不得作为依据(除非此等行为和不行为是持续或复合行为)，即使该条约适用于条约生效前进行的投资(本案即属于这一情况)，或争端在条约生效后产生。”¹¹⁵

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

86. 在 Adel A Hamadi Al Tamimi 诉阿曼苏丹国一案中，仲裁法庭指出，“国际法委员会国家责任条款第 13 条确认，除非在行为发生时国家受一项国际义务的约束，否则该国的行为不构成对该项义务的违背。”¹¹⁶

¹¹⁰ 黎巴嫩问题特别法庭(STL-11-01)关于调查违反行为的最新要求的裁定，2015 年 3 月 27 日，第 43-45 段。

¹¹¹ 另见第 10 条下提到的《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用(克罗地亚诉塞尔维亚)。

¹¹² 非洲人权和人民权利委员会，第 383/10 号文函，裁定为不予受理，2014 年 5 月 12 日，第 130 段。

¹¹³ 解决投资争端国际中心第 ARB/11/17 号案，裁决书，2015 年 1 月 9 日，第 147 段，注 170。

¹¹⁴ 解决投资争端国际中心第 ARB/12/29 号案，裁决书，2015 年 4 月 30 日，第 168-169 段。

¹¹⁵ 同上，第 172 段。

¹¹⁶ 见前注 66，第 395 段。

第 14 条¹¹⁷

违背国际义务行为在时间上的延续

美洲人权法院

87. 在 *Rivera* 及家庭成员诉秘鲁一案中，美洲人权法院援引第 14 条，以佐证下述说法：“由于持续或永久行为本身具有的特点，一旦条约生效，延续至该生效日期之后的此类行为可能令缔约国产生国际义务，但这并不意味着违反了条约不可溯及既往原则。”¹¹⁸ 法院继续解释说，法院“已经确定其有权限审查开始于被告国接受法院诉讼管辖之前、延续至被告国接受法院诉讼管辖之后且具有持续或永久性质的违法行为，因为这些行为依然在实施，故法院审查此类行为不违反不可溯及既往原则。”¹¹⁹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

88. 仲裁法庭在 *Cervin Investissements S.A.* 及 *Rhone Investissements* 诉哥斯达黎加共和国一案中提及第 14 条，以佐证其意见：“国家的国际责任应自形成该责任之行为实施之日起产生。”¹²⁰

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

89. 在 *Adel A Hamadi Al Tamimi* 诉阿曼苏丹国一案中，仲裁法庭以第 14 条的评注为依据，证明下述观点：“‘一项行为不能仅因其效果或后果在时间上有延续便具有持续性质’。”¹²¹

第 15 条¹²²

违背义务由复合行为构成

特设委员会(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

90. 特设委员会在 *El Paso Energy International Company* 诉阿根廷共和国一案中指出，仲裁法庭援引第 15 条等依据，揭示了导致其推理和判决的问题的实质，

¹¹⁷ 另见第 7 条提到的 *Husayn (Abu Zubaydah)* 诉波兰案和第 16 条提到的 *Al Nashiri* 诉波兰案。

¹¹⁸ 美洲人权法院，判决书，2013 年 11 月 26 日，第 30 段。

¹¹⁹ 同上，第 32 段，提到美洲人权法院，*Serrano Cruz* 姐妹诉萨尔瓦多，初步异议，判决书，2004 年 11 月 23 日，第 65-66 段，以及美洲人权法院，*Radilla Pacheco* 诉墨西哥，初步异议，案情、赔偿和费用，判决书，2009 年 11 月 23 日，第 24 段。

¹²⁰ 解决投资争端国际中心第 ARB/13/2 号案，2014 年 12 月 15 日关于管辖权的裁定，第 278 段。

¹²¹ 见前注 66，第 417 段，注 850(引述第 14 条评注第(6)段)。

¹²² 另见第 16 条提到的 *Husayn (Abu Zubaydah)* 诉波兰案和第 16 条提到的 *Al Nashiri* 诉波兰案。

即“一系列单个看来或许没有危害、合乎法律的措施产生的累积效应可能会以投资者无法合理预期的方式改变整体状况和法律框架。”¹²³

第四章

一国对另一国行为的责任

第 16 条¹²⁴

援助或协助实施国际不法行为

欧洲人权法院

91. 在 Al Nashiri 诉波兰一案中，欧洲人权法院将第 7、14、15、16 条列为相关的国际法。¹²⁵

第五章

解除行为不法性的情况

第 20 条

同意

世界贸易组织上诉机构

92. 在秘鲁对某些进口农产品征收额外关税一案中，世贸组织上诉机构指出，“暂且不论……国际法委员会条款第 20 和 45 条是否是《维也纳公约》第三十一条第三款(c)项界定的‘适用于当事国间关系之……国际法规则’……，我们不同意秘鲁所说的……国际法委员会条款第 20 和 45 条是《维也纳公约》第三十一条第三款(c)项界定的‘相关’国际法规则”。¹²⁶ 上诉机构据此认为，“既然已经得出结论，即……国际法委员会条款第 20 和 45 条与依照《维也纳公约》第三十一条第三款(c)项的定义对《农业协议》第 4 条第 2 款和 1994 年《关贸总协定》第二条第 1 款(b)项进行解释无关，那么我们便无需讨论……国际法委员会条款第 20 和 45 条是否是‘适用于当事国间关系之……国际法规则’，或讨论《维也纳公约》第三十一条第三款(a)项和(c)项中的术语‘当事国’的含义”。¹²⁷

¹²³ 解决投资争端国际中心第 ARB/03/15 号案，审理阿根廷共和国撤销申请的特设委员会的裁定，2014 年 9 月 22 日，第 284 段。

¹²⁴ 另见第 7 条下提到的 Husayn(Abu Zubaydah)诉波兰案。

¹²⁵ 欧洲人权法院，前第四院，第 28761/11 号申请，判决书，2014 年 7 月 24 日，第 207 段。

¹²⁶ 世贸组织，上诉机构报告，WT/DS457/AB/R 和附件 1，2015 年 7 月 20 日，第 5.104 段(第 5.118 和 6.4 段重述)。

¹²⁷ 同上，第 5.105 段(第 5.118 和 6.4 段重述)。

第 25 条 危急情况

特设委员会(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

93. 在 *Impregilo S.p.A.诉阿根廷共和国* 一案中,为审理阿根廷要求撤销裁决的申请而设立的特设委员会认为,仲裁法庭考虑到了国家责任条款第 25 条等依据,“其裁定有几项确凿的依据作支撑”。¹²⁸

特设委员会(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

94. 特设委员会在 *El Paso Energy International Company 诉阿根廷共和国* 一案中指出,“在第 621 至 623 段中,[仲裁法庭]陈述了国际法委员会条款草案和《国际统一私法协会原则》中有哪些其他规则就责任免除以及促成危急情况的程度作出了规定”,¹²⁹ 并得出结论,认为仲裁法庭的分析“是清晰的……;它说明了理由,并充分解释了在这一问题上所作的各项判定”。¹³⁰

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

95. 在 *Bernhard von Pezold 等人诉津巴布韦共和国* 一案中,仲裁法庭称,“即使国内检验判定存在紧急状态,[国际法委员会条款第 25 条规定的]国际法分析也不受其影响。因此,国内宣布紧急状态只能证明,存在可能可以用于进行国际法规定的危急情况辩护的紧急状态”。¹³¹

第 26 条 对强制性规范的遵守

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

96. 在 *Bernhard von Pezold 等人诉津巴布韦共和国* 一案中,仲裁法庭断定,“津巴布韦违背其普遍义务意味着该国违反了国际法委员会条款第 26 条,因而不得就 FTLRP[快速通道土地改革方案]政策涉及的任何事件进行危急情况辩护”。¹³²

¹²⁸ 解决投资争端国际中心第 ARB/07/17 号案,审理撤销申请的特设委员会的裁定,2014 年 1 月 24 日,第 203 段。

¹²⁹ 见前注 123,第 254 段(着重号省略)。

¹³⁰ 同上,第 256 段。

¹³¹ 见前注 24,第 624 段。

¹³² 同上,第 657 段。

第二部分 一国国际责任的内容

第一章 一般原则

第 28 条 国际不法行为的法律后果

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

97. 在 Ioan Micula 等人诉罗马尼亚一案中, 仲裁法庭援引第 28 条的评注, 同意“国际不法行为的法律后果可能不适用于(至少不直接适用于)涉及非国家的个人或实体的案件”。¹³³ 然而, 法庭进一步强调, “国际法委员会的这些条款反映了国家责任问题方面的习惯国际法, 如果适用于本案的条约未对某一事项作出判定, 且不存在应循他法的情由, 法庭就会以这些条款作为指导”。¹³⁴

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

98. 在 Quiborax S.A.、Non Metallic Minerals S.A. 及 Allan Fosk Kaplún 诉玻利维亚多民族国一案中, 仲裁法庭在考虑国家责任条款第二部分可否适用于投资者与国家间的争端时指出, “国际法委员会条款重述了习惯国际法, 许多法庭都已将这些条款中关于赔偿的规则作为处理投资者与国家间争端的指导”。¹³⁵ 尽管根据第 28 条的评注, 第二部分“‘在非国家的个人或实体负有或援引赔偿义务时不适用于该赔偿义务’”, 但上述情况依然存在。¹³⁶

第 30 条 停止和不重复

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

99. 在 Valeri Belokon 诉吉尔吉斯共和国一案中, 仲裁法庭指出, 虽然仲裁法庭“已按指示就归属问题(第 4 和 8 条)参考国际法委员会国家责任条款, 但这些条款对于本法庭给予所要求形式的抵偿(第 37 条)或保证(第 30 条)的权力似乎未有提及”。¹³⁷ 因此, 法庭认为, 其根据国际法给予所要求的救济的权力未得到“充分证实”, 故拒绝给予。¹³⁸

¹³³ 解决投资争端国际中心第 ARB/05/20 号案, 裁决书, 2013 年 12 月 11 日, 注 172。

¹³⁴ 同上, 注 172。

¹³⁵ 见前注 18, 第 555 段。

¹³⁶ 同上, 第 555 段(引述第 28 条评注第(3)段)。

¹³⁷ 贸易法委员会, 裁决书, 2014 年 10 月 24 日, 第 275 段。

¹³⁸ 同上, 第 276 段。

第 31 条¹³⁹

赔偿

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

100. 在 *Franck Charles Arif* 先生诉摩尔多瓦共和国一案中, 仲裁法庭援引第 31 条, 称其反映了“有国际不法行为的国家应当履行的一般赔偿义务”。¹⁴⁰

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》所设)

101. 为审理 *The Rompetrol Group N.V.* 诉罗马尼亚一案而设立的仲裁法庭就第 31 条进行了如下讨论:

“原告在提交的材料中称, 根据条款草案, 违背国际义务的后果不仅包括支付损害赔偿的义务。法庭虽然不能否认这一点, 但也要指出, 原告的要求主要是索赔要求(这一点是否成立还要取决于今后提交的材料)。因此, 关键的问题在于草案第 31 条, 特别是国际法委员会对该条的评注(结合委员会对草案第 2 条的评注阅读)。国际法委员会在这两处都明确指出, 没有任何一般规则规定损害必须是产生国家责任的国际不法行为的组成部分。国际法委员会还说, 判断不法行为的存在是否确实应将损害作为必要条件, 这取决于不法行为所违背的主要义务的性质。此外, 国际法委员会还明确指出, 其之所以制定有关不法行为国自动负有义务的规则, 是为了避开因可能存在多于一个国家‘受违背行为特别伤害’而产生的问题。‘受违背行为特别伤害’这一短语在条款草案中反复使用, 该短语与‘受害国’这一表达都表示, 一国在某种直接意义上遭受的损害足以令其‘援引’不法行为国的‘责任’。……法庭认为, 将上述观点从国与国的关系转用于投资条约的情况中, 便可得出如下结论。正如国际法委员会所指出的那样, 首先要考虑的是不法行为国因违背国际义务而被援引责任的情况下涉及的特定国际义务(‘主要义务’)的性质。”¹⁴¹

102. 法庭进一步援引第 31 条, 以支持“在一般国际法中……当然可以裁定精神损害赔偿”的说法。¹⁴²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

103. 仲裁法庭在 *Ioan Micula* 等人诉罗马尼亚一案中援引第 31 条及其评注, 强调“国际不法行为与应给予补偿的损害之间需要有因果关系”的原则。¹⁴³ 关于

¹³⁹ 另见第 1 条提到的次区域渔业委员会提交的咨询意见请求。

¹⁴⁰ 见前注 46, 第 559 段。

¹⁴¹ 见前注 5, 第 189-190 段, 注 314 中也提到国家责任条款第三部分(脚注省略)。

¹⁴² 同上, 第 289 段。

¹⁴³ 见前注 133, 第 923 段。

因果关系的直接程度，法庭进一步“指出，根据国际法委员会条款，并非每一个发生在不法行为之后、损害产生之前的事件都必然打破因果链，构成介入原因”。¹⁴⁴

国际海洋法法庭

104. 国际海洋法法庭在 *The M/V “Virginia G”* 一案(巴拿马/几内亚比绍)中称，第 31 条第 1 款规定“‘责任国有义务对国际不法行为所造成的损害提供充分赔偿’”。¹⁴⁵

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

105. 在 *Enkev Beheer B.V.* 诉波兰共和国一案中，仲裁法庭“没有从国际法委员会国家责任条款第 31 条及其评注中获得任何决定性的依据”，因为“非法征用的补偿可能超过合法征用的补偿”。¹⁴⁶

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

106. 在 *Hulley 企业有限公司*(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦一案中，仲裁法庭指出，法庭将“根据上述公认的国际法原则评估损害赔偿”，¹⁴⁷ 这些原则包括第 31、36 和 39 条。评估共同过失时，法庭引述第 31 条的评注称：“‘在有些案件中，的确可以恰当地将某一可辨别的伤害因素完全归于几个同时发生作用的原因之一。但除非伤害的某一部分在因果关系上可以从归属于责任国的伤害中分离，否则责任国须为其不法行为的一切(关联不太远的)后果负责，但过于间接的后果除外。’”¹⁴⁸ 关于在多个原因导致同一损害的案件中的损害量化问题，法庭还援引第 31 条的评注，强调“评注明确指出，如果损害不仅由违背行为导致，而且由不属于违背行为但与违背行为同时发生的行为导致，那么这一事实本身并不能打破违背行为和损害之间存在的因果关系。相反，被告应当证明其行为的某一特定后果在因果关系方面可以分离(由于原告或第三方的介入行为)，或关联太远，无法令被告产生补偿义务”。¹⁴⁹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

107. 仲裁法庭在 *Gold Reserve Inc.* 诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国一案中指出，国家责任条款中的原则，特别是第 31 条中的原则(该条“使得为违反国际义务造成的伤害提供充分赔偿成为一项国际义务”)，¹⁵⁰ 反映了习惯国际法。

¹⁴⁴ 同上，第 925 段，提到第 31 条的评注 12 和 13。

¹⁴⁵ 见前注 11，第 429 段(引述第 31 条)。另见前注 11 提到第 31 条。

¹⁴⁶ 常设仲裁法院第 2013-01 号案，第一部分裁决，2014 年 4 月 29 日，第 363 段。

¹⁴⁷ 见前注 7，第 1593 段。

¹⁴⁸ 同上，第 1598 段(引述第 31 条评注的第(13)段)。

¹⁴⁹ 同上，第 1775 段。

¹⁵⁰ 见前注 14，第 679 段。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

108. 在 Flughafen Zurich A.G. 及 Gestión Ingeniería IDC S.A. 诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国一案中, 仲裁法庭援引国家责任条款等依据, 以证明下述观点: “国家实施的不法行为的受害者有权获得充分赔偿, 以达到如同该不法行为从未发生的状态, 这是习惯国际法的一项坚定原则”。¹⁵¹

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

109. 仲裁法庭在英属加勒比银行有限公司诉伯利兹政府一案中认为, “既然《条约》本身没有任何适用条款将补偿标准作为特别法问题加以确立, 那么适用的补偿标准就是习惯国际法中的补偿标准, 常设国际法院在 Chorzów 工厂案中” 以及国家责任条款第 31、34 和 35 条都陈述了该标准, 而法庭则援引了这一案件和这三条条款。¹⁵²

110. 仲裁法庭还指出, “法庭在适用 Chorzów 工厂案标准和国际法委员会国家责任条款、为原告提供充分赔偿时采用的方法, 要求法庭应使原告达到如同不法行为没有发生的状态。法庭认为, 按照这一逻辑, 应当采用合同规定的普通利率, 而非惩罚利率”。¹⁵³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

111. 仲裁法庭在 Suez、Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. 及 Vivendi Universal S.A 诉阿根廷共和国一案中指出, 根据第 31 条, 国家有责任为其国际不法行为造成的任何损害提供充分赔偿, 且该国际不法行为和索赔的伤害之间必须存在因果关系。“如果这样的关系存在, 那么阿根廷必须为其造成的伤害提供‘充分赔偿’。”¹⁵⁴

非洲人权和人民权利法院

112. 在已故 Norbert Zongo 的受益人 Abdoulaye Nikiema Alias Ablasse、Ernest Zongo 及 Blaise Ilboudo 和布基纳法索人权和人民运动诉布基纳法索一案中, 非洲人权和人民权利法院提及国家责任条款第 31 条第 1 款,¹⁵⁵ 指出 “根据国际法的规定, 已证实的不法行为和据称的损害之间必须存在因果关系, 才能进行赔偿”。¹⁵⁶ 法院解释说: “上述国家责任条款草案第 31 条第(2)款提到了 ‘国际不

¹⁵¹ 解决投资争端国际中心第 ARB/10/19 号案, 裁决书, 2014 年 11 月 18 日, 第 746 段。

¹⁵² 贸易法委员会, 常设仲裁法院第 2010-18 号案, 裁决书, 2014 年 12 月 19 日, 第 287-291 段。

¹⁵³ 同上, 第 299 段。

¹⁵⁴ 见前注 16, 第 26 段(引述第 31 条)。

¹⁵⁵ 非洲人权和人民权利法院, 第 013/2011 号申请, 赔偿判决书, 2015 年 6 月 5 日, 第 21 段。

¹⁵⁶ 同上, 第 24 段。

法行为导致的……损害’。”¹⁵⁷ 法院援引第 31 条第 2 款，以证明“根据国际法，物质和精神损害都需要赔偿”。¹⁵⁸

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

113. 在 *Bernhard von Pezold* 等人诉津巴布韦共和国一案中，仲裁法庭提及第 31 条第 1 款时，称“国际法委员会条款将恢复原状确认为国际法中主要的赔偿形式”。¹⁵⁹ 法庭进一步援引第 31 条和所附评注，指出“国家为‘伤害’提供赔偿的义务可涵盖精神损害以及物质损害”。这种“精神损害包括‘与侵入个人住宅或私人生活有关的个人痛苦、失去亲人或个人受辱等损害’……然而，只有在特殊情况下才会裁定精神损害赔偿”。¹⁶⁰

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

114. 在 *Quiborax S.A.、Non Metallic Minerals S.A. 及 Allan Fosk Kaplún* 等诉玻利维亚多民族国一案中，仲裁法庭指出，对非法征用的补偿“须遵循常设国际法院在 *Chorzów* 案中清晰阐述、后经国际法委员会条款表述的充分赔偿原则”，¹⁶¹ 法庭还援引第 31 条的案文，以佐证“责任国必须对其国际不法行为造成的损害提供赔偿”的原则。¹⁶²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

115. 在 *Hrvatska Elektroprivreda d.d.* 诉斯洛文尼亚共和国一案中，仲裁法庭表示，“总而言之，第 31 条第(1)款和 *Chorzów* 工厂案的裁决要求应让[原告]达到”在国际不法行为没有发生的条件下“‘很可能存在的’状态”，“同时还要提供‘所遭受损失的损害赔偿’”。¹⁶³ 法庭认为，“根据上述原则，计算 X 因数的首选方法是重置成本法。第 31 条和 *Chorzów* 工厂案的裁决要求将重点放在受害方遭受的损失上”。¹⁶⁴

¹⁵⁷ 同上，第 24 段。

¹⁵⁸ 同上，第 26 段。

¹⁵⁹ 见前注 24，第 684 段。另见后注 177 提到第 31 条。

¹⁶⁰ 同上，第 908 段(引述第 31 条评注第(5)段)。

¹⁶¹ 见前注 18，第 326 段。

¹⁶² 同上，第 327 段。

¹⁶³ 解决投资争端国际中心第 ARB/05/24 号案，裁决书，2015 年 12 月 17 日，第 363 段(引述 *Chorzów* 工厂案(德国诉波兰)，常设国际法院，A 辑，第 17 号，第 47 页)。

¹⁶⁴ 同上，第 364 段。

第 32 条 与国内法无关

美洲人权法院

116. 美洲人权法院在 *Gelman* 诉乌拉圭一案的一份命令中援引国家责任条款，以证明“不得因国内原因不承担已确认的国际责任”的观点。¹⁶⁵

非洲人权和人民权利法院

117. 在坦噶尼喀法律学会及 *Christopher Mtikila* 牧师诉坦桑尼亚联合共和国一案中，非洲人权和人民权利法院指出，第 32 条规定“‘责任国不得以其国内法的规定作为不能……遵守其义务的理由’”。¹⁶⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

118. 在 *Bernhard von Pezold* 等人诉津巴布韦共和国一案中，仲裁法庭指出，“根据国际法委员会条款第 32 条，国内法不能作为不提供赔偿的理由；行政或政治上的障碍也不足以作为理由。关于相称性问题，只有在裁定的救济和相关违背行为之间存在‘严重不相称’的情况下才可禁止恢复原状”。¹⁶⁷ 法庭还指出，“国际法委员会条款第 32 条禁止一国援引其国内法为理由，不遵守其国际义务”。¹⁶⁸

第 33 条 此部分所述国际义务的范围

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

119. 在 *Hulley* 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦一案中，仲裁法庭“知道，国际法委员会国家责任条款第二部分陈述了国际不法行为的后果，该部分涉及的是国与国之间的申索，可能不能直接适用于涉及非国家的个人或实体的案件。然而，国际法委员会条款反映了在国家责任问题上的习惯国际法，如果《能源宪章条约》未对某一事项作出规定，且不存在应循他法的情由，法庭就会以这些条款作为指导”。¹⁶⁹

¹⁶⁵ 美洲人权法院，命令，2013 年 3 月 20 日，第 59 段，注 38。

¹⁶⁶ 非洲人权和人民权利法院，第 009/2011 和 011/2011 号案，判决书，2013 年 6 月 14 日，第 108 段(引述第 32 条)。

¹⁶⁷ 见前注 24，第 690 段(引述第 35 条评注第(11)段)。

¹⁶⁸ 同上，第 725 段。

¹⁶⁹ 见前注 7，注 10。

第二章 赔偿损害

一般评论

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

120. 在 *Bernhard von Pezold* 等人诉津巴布韦共和国一案中, 仲裁法庭表示, “习惯国际法的赔偿方法在 *Chorzów* 工厂案中得以确立, 并在国际法委员会国家责任条款中有所反映”。¹⁷⁰

第 34 条¹⁷¹

赔偿方式

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

121. 仲裁法庭在 *Franck Charles Arif* 先生诉摩尔多瓦共和国一案中称, “国际法委员会国家责任条款的第 34、35 和 36 条概述的国际法原则”¹⁷² 对于有关赔偿裁定的分析是相关的。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

122. 在 *Ioan Micula* 等人诉罗马尼亚一案中, 仲裁法庭承认, 提供充分赔偿的义务“往往涉及支付补偿”, 并提到了第 34 和 36 条。¹⁷³ 仲裁法庭进一步指出, “国际法委员会条款的评注将补偿限定在‘由国际不法行为导致的实际遭受的损害范围内, 并排除了间接或关联甚远的损害’”。¹⁷⁴

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

123. 在 *Suez*、*Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A.* 及 *Vivendi Universal S.A.* 诉阿根廷共和国一案中, 仲裁法庭援引第 34 条作为依据, 说明损害赔偿“‘应……单独或合并地采取恢复原状、补偿和抵偿的方式’”。¹⁷⁵

非洲人权和人民权利法院

124. 非洲人权和人民权利法院在已故 *Norbert Zongo* 的受益人 *Abdoulaye Nikiema Alias Ablasse*、*Ernest Zongo* 及 *Blaise Ilboudo* 和布基纳法索人权和人民运

¹⁷⁰ 见前注 24, 第 761 段。

¹⁷¹ 另见第 31 条提到的英属加勒比银行有限公司诉伯利兹政府案。

¹⁷² 见前注 46, 第 560 段。

¹⁷³ 见前注 133, 第 917 段。

¹⁷⁴ 同上, 第 1009 段(引述第 34 条评注第(5)段)。

¹⁷⁵ 见前注 16, 第 27 段, 注 16(引述第 34 条)。

动诉布基纳法索一案中援引第 34 条的案文，以证明“赔偿可采取多种形式”的观点。¹⁷⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

125. 在 *Bernhard von Pezold* 等人诉津巴布韦共和国一案中，仲裁法庭提及国家责任条款第 34 条，认为其详细阐述了第 31 条所载的原则。¹⁷⁷ 法庭以第 34 条的评注为基础解释说，赔偿必须“‘重新建立违背行为发生之前便已存在的情况’”，还解释说“恢复原状只是赔偿的一种形式。如果单靠恢复原状一项措施未能让原告充分恢复到不法行为发生之前的状态，那么也可以裁定其他形式的赔偿’”。¹⁷⁸

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家和他国国民之间投资争端公约》)

126. 在 *Quiborax S.A.、Non Metallic Minerals S.A. 及 Allan Fosk Kaplún* 诉玻利维亚多民族国一案中，仲裁法庭指出，“国际法委员会条款第 34 条将抵偿列为赔偿的一种形式”。¹⁷⁹

第 35 条¹⁸⁰

恢复原状

欧洲人权法院

127. 在 *Savridin Dzhurayev* 诉俄罗斯案中，欧洲人权法院提及第 35 条，裁定根据国际法的有关原则，根据有关判决采取各项措施的主要目标是“使违反《公约》的情形不再发生，就违反行为的后果作出赔偿，尽可能恢复到违约发生之前的状态”。¹⁸¹ 法院还提及第 35 条，用来支持以下说法，即“尽管恢复原状是规则，但可能会有让责任国得到完全或部分豁免的情由，条件是责任国能够显示这种情由的存在”。¹⁸²

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

128. 仲裁法庭在 *Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)* 诉俄罗斯联邦案中裁定，“国际法委员会关于国家责任的条款所述的损害赔偿原则在该案中具有相关性。根据国

¹⁷⁶ 见前注 155，第 29 段。

¹⁷⁷ 见前注 24，第 684 段。

¹⁷⁸ 同上，第 686 段(引述第 34 条评注第(2)段)。

¹⁷⁹ 见前注 18，第 554 段及注 701。

¹⁸⁰ 另见第 31 条提到的英属加勒比银行有限公司诉伯利兹政府案，第 34 条提到的 *Franck Charles Arif* 先生诉摩尔多瓦共和国案。

¹⁸¹ 欧洲人权法院，第一院，第 71386/10 号申请，判决书，2013 年 4 月 25 日的，第 248 段。

¹⁸² 同上，第 248 段。

国际法委员会条款第 35 条，非法征用行为的责任国首先必须做到恢复原状，使受害方恢复到假设不法行为没有发生的状态。这一恢复原状的义务从作出决定之日起开始适用。只有在通过恢复原状努力无法弥补所造成损害的情况下，有关国家才有义务根据国际法委员会关于国家责任的条款作出赔偿”。¹⁸³

欧洲人权法院

129. 在 Davydov 诉俄罗斯案中，欧洲人权法院提及第 35 条，重申，“法院在一项判决中裁定，不法行为使被告国有法律义务结束该行为，并以尽可能恢复到该行为发生前状况的方式对其后果作出赔偿……这一义务反映了国际法的原则，即实施不法行为的国家有义务恢复原状，即恢复到实施不法行为以前的状态，前提是恢复原状并非在‘实质上不可能’，且‘不会造成与恢复原状(相对于提供赔偿)的裨益完全不成比例的负担’”。¹⁸⁴

欧洲人权法院

130. 在 Kudeshkina 诉俄罗斯案(第 2 号)中，欧洲人权法院援引第 35 条指出，“各国应当在安排自身的法律制度和司法程序时使这一结果[恢复原状]可以实现”。¹⁸⁵ 法院还通过第 35 条重申，“尽管恢复原状是规则，但可能会有让责任国得到完全或部分豁免的情由，条件是责任国能够显示这种情由的存在”。¹⁸⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

131. 在 Bernhard von Pezold 及其他人诉津巴布韦共和国案中，仲裁庭指出，国家责任条款“确认恢复原状是国际法中主要的赔偿方式”。¹⁸⁷ 法庭通过引用第 35 条的评注承认，“恢复原状‘使情况恢复到发生不法行为之前的状态’”。¹⁸⁸ 关于第 2 条，法庭解释说，“违反某项强制性规范也可以成为恢复原状的理由”。¹⁸⁹ 法庭还通过提及有关条款指出，恢复原状“在实践中可能有多种形式”，¹⁹⁰ “涵盖责任国为恢复原状需要采取的任何行动”。¹⁹¹

¹⁸³ 见上文脚注 7，第 1766 段。

¹⁸⁴ 欧洲人权法院，第一院，第 18967/07 号申请，判决书，2014 年 10 月 30 日(案情实质和公正补偿)，第 25 段(引述第 35 条)。

¹⁸⁵ 欧洲人权法院，第一院，第 28727/11 号申请，2015 年 2 月 17 日的裁定，第 55 段

¹⁸⁶ 同上，第 55 段。

¹⁸⁷ 见上文脚注 24，第 684 段。

¹⁸⁸ 同上，第 686 段(引述第 35 条评注第(2)段)。

¹⁸⁹ 见上文脚注 24，第 722 段。

¹⁹⁰ 同上，第 687 段。

¹⁹¹ 同上，第 740 段。

132. 关于(a)和(b)项中规定的恢复原状限制因素, 仲裁庭指出, 为根据第 35 条(a)项确定在实质上不可能恢复原状, “有关标准很高”。¹⁹² 根据第 35 条的评注, “‘恢复原状并非只因法律或实际困难就不可能实现, 即使这意味着责任国可能必须作出特别努力来克服这些困难’”。¹⁹³ 关于(b)项中提到的第二个限制因素, 法庭认为“归还被非法征用的土地的所有权是适宜的”。¹⁹⁴

第 36 条¹⁹⁵

赔偿

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

133. 仲裁法庭在 Ioan Micula 及其他人诉罗马尼亚案中指出, 第 36 条第 2 款规定, “‘这种赔偿应该弥补经认定、在经济上可以评估的任何损害, 包括利润损失’”。¹⁹⁶

斯德哥尔摩商会仲裁所

134. 在 Anatolie Stati、Gabriel Stati、Ascom 集团股份公司和 Terra Raf Trans Traiding 有限公司诉哈萨克斯坦案中, 仲裁庭认为, “如第 36 条和第 39 条所体现的……索赔人承担举证责任, 证明索赔的赔偿额由东道国的行为造成”。¹⁹⁷ 法庭还指出, 被告“有权提到国际法委员会关于国家责任条款评注中的评论以及早期判决中的相应评论, 即投资者必须提供符合高标准的证据, 证明对利润损失的索赔, 特别是长期投资项目暴露于经济、政治和社会条件的程度造成了损失的情况。为了满足这一标准, 投资者必须表明其项目有基于长期运作的良好盈利记录, 或者存在有约束力的收入合同义务, 规定在特定年份中需实现特定水平的利润预期。甚至对处于早期阶段的项目也是如此”。¹⁹⁸

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

135. 在 SAUR 国际股份公司诉阿根廷共和国案中, 仲裁法庭在讨论以下问题时引述了第 36 条第 2 款, 即“一项双方都同意的国际公认原则: 一旦违规行为被证实, 受影响的投资者必须得到包括实际损失和利润损失的合并赔偿”。¹⁹⁹

¹⁹² 同上, 第 725 段。

¹⁹³ 同上, 第 725 段(引述第 35 条评注第(8)段)。

¹⁹⁴ 同上, 第 734-735 段(引述第 35 条(b))。

¹⁹⁵ 另见第 34 条提及的 Franck Charles Arif 先生诉摩尔多瓦共和国案。

¹⁹⁶ 见上文脚注 133, 第 920 段(引述第 36 条(着重号省略))。

¹⁹⁷ 斯德哥尔摩商会仲裁所, 第五号案件(116/2010), 2013 年 12 月 19 日的裁决, 第 1330 和第 1452 段。

¹⁹⁸ 同上, 第 1 688 段。

¹⁹⁹ 解决投资争端国际中心第 ARB/04/4 号案, 2014 年 5 月 22 日的裁决, 第 160 段, 脚注 105(脚注省略)。

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

136. 在决定是否存在违反《能源宪章条约》的情况时,仲裁庭在 *Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案*中提及第 36 条中所载的原则,并引用了该条的评注,其中指出“‘赔偿的作用是处理国际不法行为实际造成的损失。赔偿与在经济上可以评估的损害相当……并不意在惩罚……赔偿也不具有警戒或惩罚性质’”。²⁰⁰ 法庭表示,虽然意外事件会“减少恢复原状权(以及替代恢复原状的相应赔偿权)的价值,但不影响投资者在国际法委员会关于国家责任的条款第 36 条(1)的范围内获得赔偿,补偿‘没有以恢复原状的方式’得到补偿的损失”。²⁰¹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

137. 在 *Tidewater Investments SRL 和 Tidewater Caribe C.A.诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案*中,仲裁法庭提及第 36 条的评注,用以支持“对被征用时仍在继续的投资项目作出法律赔偿时所采用的标准。《准则》规定:‘被征用资产的公平市场价值就是征用紧前该资产的价值’”。²⁰²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

138. 仲裁法庭在 *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona 股份公司和 Vivendi Universal 股份公司诉阿根廷共和国案*中提及第 36 条,用来支持下述观点,即“基本适用的标准是,应对国际不法行为造成的损失作出充分赔偿(恢复原状)”,这是“习惯国际法中公认的标准”。²⁰³

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

139. 仲裁庭在 *Quiborax 股份公司、非金属矿产股份公司和 Allan Fosk Kaplún 诉玻利维亚多民族国案*中援引第 36 条并指出,“如果实物复原是不可能或不可行的,则提供的赔偿必须弥补不法行为的全部后果”,而且“‘这种赔偿应弥补在经济上可以评估的任何损害,包括经证实的利润损失’”。²⁰⁴ 法庭还指出,需要“以合理的确定性估价损失”。²⁰⁵

²⁰⁰ 见上文脚注 7,第 1590 段(引述第 36 条评注第(4)段)。另见上文脚注 147 和 183 中提及的第 36 条的内容。

²⁰¹ 同上,第 1768 段。

²⁰² 解决投资争端国际中心,第 ARB/10/5 号案,2015 年 3 月 13 日的裁决,第 153 段,注 241。

²⁰³ 见上文脚注 16,第 27 段。

²⁰⁴ 上文脚注 18,第 328 段(引述第 36 条)。

²⁰⁵ 同上,第 384 段。

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

140. 在 Hrvatska Elektroprivreda d.d. 诉斯洛文尼亚共和国案中, 仲裁法庭依据第 36 条所反映的“乔尔佐伍工厂”原则, 指出“索赔人只能收回对自身实际遭受损失的赔偿, 这一点无需赘述”。²⁰⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

141. 仲裁法庭在 Tenaris 股份公司和 Talta-Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda 诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案中指出, 国家责任条款在衡量和计算赔偿方面“目前被视为最准确地反映了习惯国际法”。²⁰⁷ 关于确定公平市价的问题, 仲裁法庭指出, “因此, 每个法庭必须尝试确定条约关于推定估值日的措辞的含义, 国际法委员会条款第 36 条中所规定标准的含义, 以及常设国际法院对乔尔佐伍案件的裁决。”²⁰⁸

第 37 条 补偿

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

142. 在 Quiborax 股份公司、非金属矿产股份公司和 Allan Fosk Kaplún 诉玻利维亚多民族国案中, 仲裁法庭在详细审查国际法规定的补偿这一补救办法之后, 认定“根据补救办法的性质和补救意在弥补的损害的性质, 国际法委员会条款概述的补救办法可适用于投资人与国家间的仲裁。”²⁰⁹ 法庭进一步指出, “无法提供某些类型的补偿并不意味着法庭无法酌情作出宣告性判决, 以此作为国际法委员会条款第 37 条规定的补偿方式”。²¹⁰

第 38 条²¹¹ 利息

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

143. 在 Franck Charles Arif 先生诉摩尔多瓦共和国案中, 仲裁庭指出, “国际法委员会关于国家责任条款的第 38 条确认, ‘应在必要的情况下支付利息, 以确保

²⁰⁶ 见上文脚注 163, 第 238 段, 脚注 19。

²⁰⁷ 见上文脚注 68, 第 515 段。

²⁰⁸ 同上, 第 543 段(脚注省略)。

²⁰⁹ 见上文脚注 18, 第 555 段(完整讨论见第 550-560 段)。

²¹⁰ 同上, 第 560 段。

²¹¹ 另见第 31 条下提到的英属加勒比银行有限公司诉伯利兹政府案。

充分赔偿’。仲裁庭还确认，国际法中的普遍看法是赞成单利而非复利，虽然有其他评论者指出，投资仲裁的趋势是赞成复利”。²¹²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

144. 仲裁法庭在 Ioan Micula 及其他人诉罗马尼亚案中同意，“投资法庭中的压倒性趋势是作出应提供复利而非单利的裁决”，被告所依据的第 38 条的评注中没有提到这一点。²¹³ 法庭进一步指出，根据第 38 条的评注，会造成双重赔偿的利息裁决是不适当的，但“可能应支付原所有者本该赚取但没有得到的利润会产生的利息”。²¹⁴

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

145. 仲裁法庭在 Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案中提及第 38 条及其评注，将这作为与利息裁决相关的部分法律框架。²¹⁵ 法庭还指出，“国际法委员会关于国家责任的条款[没有]提供关于如何确定利息的具体规则”。²¹⁶

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

146. 在 In Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona 股份公司和 Vivendi Universal 股份公司诉阿根廷共和国案中，仲裁法庭指出，根据第 38 条，“习惯国际法授权支付从应付之日起至实际履行支付义务期间内本金所产生的利息”。²¹⁷

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

147. 在 Bernhard von Pezold 及其他人诉津巴布韦共和国案中，仲裁法庭依据第 38 条解释，“应准许”裁决前的利息，而非裁决后的利息，“以确保充分赔偿”，²¹⁸ 并指出“应当考虑到索赔人的这些投资可能得到的回报，因为如果他们所遭受的不公能立即得到补偿，那么按照索赔人的说法，他们将会把财富投资于此”。²¹⁹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

148. 在 Quiborax 股份公司、非金属矿产股份公司和 Allan Fosk Kaplún 诉玻利维亚多民族国案中，仲裁法庭注意到，根据第 38 条的评注，“‘在对不法行为造成

²¹² 见上文脚注 46，第 617 段。

²¹³ 见上文脚注 133，第 1 266 段。

²¹⁴ 同上，第 1275 段(引述第 38 条评注第(11)段)

²¹⁵ 见上文脚注 7，第 1652-1653 段。

²¹⁶ 同上，第 1678 段。

²¹⁷ 见上文脚注 16，第 27 段，脚注 19。

²¹⁸ 见上文脚注 24，第 943 段。

²¹⁹ 同上，第 947 段。

损害的赔偿中包含了利润损失金额的情况下，如果受害国将因此获得双重赔偿，那么裁决赔偿利息将是不适当的，’因为‘一笔资本金不能同时既赚取利息，又在名义上用于赚取利润。’但是，……‘可能应支付原所有者本该赚取但没有得到的利润会产生的利息’”。²²⁰ 法庭还指出，法庭“意识到被告还援引了国际法委员会第 38 条的评注，其中指出‘法院和法庭一般反对裁决赔偿复利。’然而，对仲裁裁决的审查表明，复利被视为‘更好地反映了……当代财务做法’，构成‘征用案件中的……国际法标准。’多项裁决都采用了复利能更好地实现充分赔偿的观点，本法庭也同意这一点”。²²¹

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

149. 在 *Hrvatska Elektroprivreda d.d* 诉斯洛文尼亚共和国案中，仲裁法庭依据第 38 条及其评注指出，“充分赔偿的原则从而指导了法庭作出关于利息的结论”。²²²

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

150. 在 *Tenaris* 股份公司和 *Talta-Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda* 诉委内瑞拉玻利瓦尔共和国案中，在确定赔偿中应付的利息时，仲裁法庭参考了第 38 条及其评注。²²³

第 39 条 促成损害

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

151. 在 *Ioan Micula* 及其他人诉罗马尼亚案中，仲裁法庭依据第 39 条和所附评注佐证其观点，即“受害方有共同过失的情况似乎仅为减少赔偿额提供了依据”，²²⁴ 而不是免除责任国的责任。

²²⁰ 见上文脚注 18，第 514 段(引述第 38 条评注第(11)段)。

²²¹ 同上，第 524 段(引述第 38 条评注第(8)段)，以及 *LG&E* 诉阿根廷案，解决投资争端国际中心第 ARB/02/1 号案，2007 年 7 月 25 日的裁决，第 103 段；中东水泥运输和装卸有限公司诉阿拉伯埃及共和国案，解决投资争端国际中心第 ARB/99/6 号案，2002 年 4 月 12 日的裁决，第 174 段；*Occidental* 诉厄瓜多尔案 II，解决投资争端国际中心第 ARB/06/11 号案，2012 年 10 月 5 日的裁决，第 840 段；*ElPaso* 诉阿根廷案，解决投资争端国际中心第 ARB/03/15 号案，2011 年 10 月 31 日的裁决，第 745 段；*Vivendi* 诉阿根廷案 II，解决投资争端国际中心第 ARB/97/3 号案，2007 年 8 月 20 日的裁决，第 9.2.6 段；*Wena* 诉埃及案，解决投资争端国际中心第 ARB/98/4 号案，2000 年 12 月 8 日的裁决，第 129 段(脚注省略)。

²²² 见上文脚注 163，第 539 段(引述第 38 条评注第(2)段)。

²²³ 见上文脚注 68，第 575-576 段。

²²⁴ 见上文脚注 133，第 926 段，脚注 180。

斯德哥尔摩商会仲裁所

152. 在 Anatolie Stati、Gabriel Stati、Ascom 集团股份公司和 Terra Raf Trans Traiding 有限公司诉哈萨克斯坦案中，仲裁庭同意双方观点，即“国际法委员会条款第 39 条要求在确定赔偿时考虑到索赔人的行为”，²²⁵ “责任可能转移到国家，来证明归因于受害人或第三方的某个因素造成了所指称的损害，除非能够表明该损害与国家造成的损害之间没有因果关系”。²²⁶

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

153. 在评估索赔人的共同过失时，仲裁庭在 Hulley 企业有限公司(塞浦路斯)诉俄罗斯联邦案中依据第 39 条及其评注，并连同第 31 条来“根据所收到的全部证据，判断索赔人(或由其控制的尤科斯公司)的任何故意、过失行为或不行为与索赔人最终因俄罗斯联邦摧毁尤科斯而遭受的损失之间是否存在足够的因果关系”。²²⁷ 法庭“转述了国际法委员会关于国家责任条款的第 39 条及其评注”，必须“确定索赔人和尤科斯在一些低税区的避税安排，包括上文所述的可疑地使用塞浦路斯-俄罗斯双重征税协定，是否是促成其损失的实质性和重大因素，还是仅为不重要的促成因素，根据随后发生的事件(如俄罗斯当局决定摧毁尤科斯)，不能在法律上被视为因果关系链中的一环”。²²⁸

第三部分²²⁹

一国国际责任的履行

第一章

援引国家责任

第 43 条

受害国告知索赔要求

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

154. 仲裁庭在 Franck Charles Arif 先生诉摩尔多瓦共和国案中提到了第 43 条的评注，以支持以下观点：“国际法的一般立场是，受害国可以在可得的赔偿形式中做出选择，可能宁愿选择赔偿，而非恢复原状”。²³⁰

²²⁵ 见上文脚注 197，第 1452 段。另见上文脚注 197 中提及的第 39 条的内容。

²²⁶ 同上，第 1452 段。

²²⁷ 见上文脚注 7，第 1592 段。另见上文脚注 147 中提及的第 39 条的内容。

²²⁸ 同上，第 1633 段。

²²⁹ 另见第 31 条下提及的 The Rompetrol Group N.V.诉罗马尼亚案。

²³⁰ 见上文脚注 46，脚注 264。

第 44 条

索赔要求的可受理性

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

155. 仲裁法庭在 Philip Morris Brands Sàrl 及其他人诉乌拉圭案中指出, “[索赔人]提及国际法委员会条款第 44 条是不恰当的, 因为该案的问题不是是否已用尽当地补救办法的问题”。²³¹

常设仲裁法院(根据贸易法委员会规则)

156. 在 ST-AD GmbH 诉保加利亚共和国案中, 仲裁庭尤其依据第 44 条(b)项来支持这一观点: “用尽国内补救办法的义务构成习惯国际法的一部分, 这在国际法院的判例法中得到确认”。²³² 特别是, 法庭指出, 该条“指的是用尽任何‘可利用的有效当地补救办法’”。²³³

第 45 条

援引责任权利的丧失

世界贸易组织上诉机构

157. 上诉机构在秘鲁——特定农产品进口的额外义务案中表示, “我们没有必要处理……国际法委员会条款第 20 条和 45 条是否是‘适用于缔约方之间关系的国际法规则’, 或处理《维也纳公约》第 31 条(3)(a)和(c)中‘缔约方’一词的含义”。²³⁴

第四部分

一般规定

第 55 条²³⁵

特别法

国际仲裁法庭(根据《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》)

158. 在 Adel A Hamadi Al Tamimi 诉阿曼苏丹国案中, 仲裁庭接受被告的陈述, 即“条约缔约方可根据具体规定(特别法), 限制将某个实体的行为归于国家的情

²³¹ 解决投资争端国际中心第 ARB/10/7 号案件(原为 FTR 控股股份公司、Philip Morris Products 股份公司和 Abal Hermanos 股份公司诉乌拉圭东岸共和国), 关于管辖权的裁决, 2013 年 7 月 2 日, 第 135 段。

²³² 贸易法委员会, 常设仲裁法院 2011-06 号案件, 关于管辖权的裁决, 2013 年 7 月 18 日, 第 365 段。

²³³ 同上, 脚注 395。

²³⁴ 世贸组织, 上诉机构的报告, WT/DS457/AB/R 和 Add.1, 2015 年 7 月 20 日, 第 5.105 段(第 5.118 和 6.4 段重申), 另见上文脚注 126 和 127。

²³⁵ 另见第 28 条下提到的 Ioan Micula 及其他人诉罗马尼亚案, 以及上文第 31 条下提到的英属加勒比银行有限公司诉伯利兹政府案。

况。如果缔约方选择这样做，那么习惯国际法规定或国际法委员会条款中体现的任何更为宽泛的国家责任原则都不具有直接相关性”。²³⁶

第 58 条 个人责任

欧洲人权法院

159. 在 Jones 等人诉联合王国案中，欧洲人权法院将第 58 条援引为相关的国际法，指出“第 58 条澄清了有关个人同时负有责任的立场”。²³⁷ 法院还援引该条支持如下裁定：“毫无疑问，个人可能在某些情况下也对引起国家责任的不法行为负有个人责任，这一个人责任与对同一行为的国家责任同时存在”。²³⁸ 关于“控告外国国家官员施行酷刑的民事索赔案件，国际公法中是否存在特别规则或例外”的问题，法院更具体地指出，“考虑到申请人最强有力的论点……最近的辩论中有证据涉及……《关于国家责任的条款草案》中国家豁免与归属规则之间的互动关系”。²³⁹

²³⁶ 见上文脚注 66，第 321 段(脚注省略)。

²³⁷ 见上文脚注 49，第 109 段。

²³⁸ 同上，第 207 段。

²³⁹ 同上，第 213 段。