

大会

Distr.: General
5 March 1998
Chinese
Original: Spanish

国际法委员会

第五十届会议

1998年4月20日至6月12日,日内瓦

1998年7月27日至8月14日,纽约

关于国家单方面行为的第一次报告

特别报告员:维克托·罗德里格斯-塞德尼奥

目录

段次 页次

导言.....	1-56	2
A. 报告目的.....	10-17	4
B. 本报告的结构.....	18-28	5
C. 在专题研究范围以外的行为.....	29-58	6
1. 国际组织的单方面法律行为.....	30-38	6
2. 国家的政治行为和法律行为.....	39-46	8
3. 与国家的国际责任有关的行为.....	47	9
4. 在严格意义上不构成国际法律行为的行为和做法.....	48-58	9
一. 国家单方面行为的存在.....	59-131	10
A. 国际法的渊源和国际义务的渊源.....	63-71	11
B. 声明作为创立法律准则的程序和作为国际义务的渊源.....	72-93	12
C. 国家不同的实质性单方面法律行为.....	94-131	16
二. 严格的国家单方面行为.....	132-162	23
A. 确定国家的国际法律行为的严格单方面性质的标准.....	132-151	23
1. 就形式而言:意愿的单一表示.....	133-135	23
2. 就行为的自发性和义务而言.....	136-151	24
B. 严格的国家方面行为约束性质的法律依据:具体准则的发展.....	152-162	26
三. 结论.....	163-171	27

导言

1. 国际法委员会第四十八届会议在审议其长期工作方案时特别讨论了单方面行为的专题。在该会议上,委员会的结论是“国家的单方面行为”是“适合于编纂和逐渐发展”的专题之一。¹

2. 大会随后请委员会“进一步研究‘外交保护’和‘国家的单方面行为’专题,并根据第六委员会就委员会报告进行辩论期间提出的评论和意见以及各国政府愿意提交的任何书面评论,提出这些专题的范围和内容”。²

3. 委员会第四十九届会议设立了一个工作组,由恩里克·坎迪奥蒂先生担任主席。³ 该工作组提出的报告考虑到委员会上一年编制的文件。⁴ 委员会 1997 年的报告就审议这些行为的原因提出以下理由:

“--国际在国际领域中的行为,经常采取意图产生法律效力的单方面行为;这种单方面行为的意义日益重要,因为目前国际社会在政治、经济和技术方面发生了迅速变革,尤其是国家态度与行为的表达手段和传播手段有了重大进步;

--涉及单方面法律行为的实践在不同的情况下以不同的形式表现出来,历来是许多法律著作的研究课题,国际法院和国际级别的其他法院的一些判决也提到国家涉及单方面法律行为的实践;因此,有足够的材料可供委员会进行分析和系统化的工作;

--实现法律保证,也为了使国际关系具有确定性、可预计性和稳定性从而加强法治,应该试图澄清这种行为的运作方式和法律后果,并且明确其适用的法律。”⁵

4. 在编制本报告时,考虑到有关下列领域的广泛但不一定是一致的法律学说:特别与国家有关的国际单方面行为和做法及国际约定和义务。

5. 同样,在适当的情况下还考虑到委员会和其他国际机构有关该专题的背景材料和国际法律机构任何触及对国家的单方面行为和做法的广泛的判例,这些行为或做法不一定属于我们所研究的那一类行为。

6. 在制定条约法条款草案时,决定不把有关单方面行为的审议载入相应的报告。因此,该专题的特别报告员,布赖尔利先生,1950 年在报告的导言中指出:

¹ 《大会正式记录:第五十一届会议,补编第 10 号》(A/52/10),第 249 段,委员会请各国政府就关于将本专题列入其工作方案的问题提出意见,见本报告第 29 段。

² 大会 1996 年 12 月 16 日第 51/160 号决议,第 13 段。

³ 《大会正式记录,第五十二届会议,补编第 10 号》(A/52/10),第 8(c)和第 193 段。

⁴ 同上,《第五十一届会议,补编第 10 号》(A/51/10),第 279 至 283 页(报告附件二,增编 3)。

⁵ 同上,《第五十二届会议,补编第 10 号》(A/52/10),第 196 段。

“完全单方面的约定,即在确立约定时只有一个国际法人是当事方的约定,不属于本草案的范围。这不是等于认为双边或多边特性是由合同引起的国际法律义务的固有特征。一般不认为约因原则在国际法起着任何作用。不过一般认为必须划分合约所规定的类似情况和国内法所规定的赠与(后者只在理论上具有双边的含义),而划分两者的界限就是条约法的界限。”⁶

7. 1967年,委员会在审议其未来工作安排时提到单方面行为的专题。一名成员在论述国际法渊源的问题时说:

“很难建议象条约法那样范围同样广泛的国际法渊源。单方面行为在一定程度上,起着条约法的作用,在这方面进行了深入研究,并拥有大量的惯例,目前极需进行澄清和整理工作。该专题包括确认为承认某一状况为法律状况的积极行为,反过来又包括反对改变法律状况的抗议。此外,还应提到国际法院适用的不容反悔原则。在编制有系统的草案时,可以考虑到其他单方面行为,例如宣告、弃权及放弃等。”⁷

8. 同样,值得回顾的是旧金山会议通过《联合国宪章》第一百零二条时就“协定”和“约定”等词进行的工作。⁸

9. 一般说来,在法律学说和国际法中单方面行为不是新的专题。几十年来已出版了重要的法律著作,不过从六十年代起较著名、较全面的著作才相继问世,⁹自那时

⁶ 《1950年…年鉴》,第二卷,第225页,第10段。

⁷ 见 Tammes 先生的声明,《1967年…年鉴》,第一卷,第190页,第6段。

⁸ 《宪章》第一百零二条中特意采用“协定”一词因为该词比“约定”一词较为可取,后者可能超出“协定”的严格意义的范围。⁴ 不过,该条所用“协定”一词的意义比历来给予“条约”一词的意义较广,旧金山会议委员会 IV/2 明确声明该词包括“经为它而作出的国家所接受的单方面国际约定”。见《1950年年鉴》,第二卷,第226页 A/CN.4/23,第16段。所述案文中的说明提到《UN.C.I.O.文件》,第八卷,第705页。

⁹ 见 D. Anzilotti, *Cours du droit international public*(法文译本,1929年); Garner, “The International Binding Force of Unilateral Oral Delarations”, *American Journal of Interantional law*, 第27卷(1933年),第493至497页; F. Pfluger, *Dieeinseitigen Rechtsgeschafte im Volkerrecht* (1936年); G.Biscottini, *Contributo alla teoria degli Atti Unilaterali nel Diritto internazionionale*(1951年); Guggenheim “La Validite et la nullite des actes juridques internationaux”, *Recueil de cours de l’Academie de droit international de La Haye*, 第74卷(1949-I), 第191至268页; Kiss, “Les Actes unilateraux dans la pratique francaise du droit international”, *Revue generale de droit international public*, 第65卷(1961年),第317至331页; E. Suy, *Les Actes juridiques unilateraux en droit international public*, (1962年); Venturini, “La Portee er les effets juridiques des attitude er des actes unilateraux des Etats”, *Recueil de cours*, 第112卷(1964-II),第363至467页; Quadri, “Cours general de droit interantional public”, *Recueil de cours*, 第113卷(1964-III), 第237至483页; Cahier, “Le Comportement des Etats comme source de droits et d’obligations”, *Recueil d’etudes de droit international en hommage a Paul Guggenheim*(1968年),第237至265页; Miaja de al Muella, “Los Actos Unilaterales en Las Relaciones Internaciones”,

开始依据法律学说更持续和认真地研究国际法律行为定义问题。缺乏有关国家的国际单方面行为的理论,无疑是有系统地研究该专题的障碍。事实上,单方面行为的理论远远不象条约所规定的行为的理论那么统一。¹⁰

A. 告目的

10. 首先,通过审查国家的各种行为和做法,找出单方面法律行为的定义的构成要素,从而尝试通过作出结论的办法来制定一个定义。为此,必须审查这些行为,尝试界定明确的界限,排除应属于国际协定法范围内的行为,因为 1969 年编纂的条约法对这类行为的效能作了规定。

11. 要从严格意义上审查国家的单方面行为便要作出选择,这些选择对本报告中的论证来说是非常重要的,因为本报告的目的就是要确定国际法中是否存在着一类类型的行为,若存在的话,规定这类行为的规则是否是编纂和逐渐发展的对象。

12. 从本报告的重点和论证方向来说,第一个问题是,是否应该对国家的各种实质性单方面行为加以分析,以便确定这些行为是属于条约的范围,还是属于意义还有待以下确定的纯粹的单方面行为;或是否应该对正式行为加以分析,因为在大多数情况下,正式行为包括这一类实质性行为。

13. 在目前的初步阶段,考虑着手研究这两种行为,即正式行为(声明)和其内容,以便界定纯粹单方面行为的定义,并确定适用的规则是否可以成为编纂和逐渐发展的工作对象。

Revista Espanola de Derecho Internacional 第 19 卷(1967 年),第 429 至 464 页; J.-P., Jacque, Elements pour une theorie de l'actes juridique en droit international public(1972 年): Degan, "Acte et norme en droit international public", Recueil de cours, 第 227 卷(1991-II), 第 357 至 418 页; De Visscher, "Remarques sur l'evolution de la jurisprudence de la Cour internationale de Justice relative au fondement obligatoire des certains actes unilateraux", J. Makarczyk(编), Etudes en l'honneur du Juge Manfred Lachs(1984 年),第 459 至 465 页; Dehaussy, "Les Actes juridiques unilateraux en droit international public: a propos d'une theorie restrictive", Journal du droit international, 第 92 卷(1965 年),第 41 至 66 页; Degan, "Unilateral Act as a source of Particular International Law", Finnish Yearbook of International Law, 第 5 卷(1994 年),第 149 至 266 页; Barberis, "Los Actos Juridicos Unilaterales como Fuente de Derecho Internacional Publico" Hacia un nuevo orden interacional y Europeo: en homenaje al Profesor Don Manuel Diez de Velasco (1993 年),第 101 至 116 页; Charpentier, "Engagements unilateraux et engagements conventionels: differences et convergences", J. Makarczyk (编), Theory of international law at the threshold of the 21st century: essays in honour of Krzysztof Skubiszewski (1997 年),第 367 至 380 页; Villagran Kramer, "Les Actes unilateraux dans le cadre de la jurisprudence internationale", 联合国, Le Droit international a l'aube du XXI siecle: Reflexions de codificateurs(1997 年),第 137 至 161 页;以及 Skubiszewski, "Unilateral Acts of States", 载于 M. Bedjaoui (编), International Law: Achievements and Prospects (1991 年),第 221 至 240 页。

¹⁰ 见 Virally, "Panorama du droit international contemporain", 《海牙讲义集》,第 183 卷(1983 年第五集),第 194 页。

14. 鉴于单方面正式行为的重要性,本报告必须充分审议单方面正式行为,这类行为可能包括各种实质性单方面法律行为(许诺、承认、弃权、抗议)。与本报告主题相关的规则的编纂和逐渐发展看起来与建立法律规则的过程,即与正式法律行为的联系更大,但是,这一点不会降低国家不同的实质性单方面行为的重要性,这在以后适当的时候会看到。

15. 目前当然无法确定委员会的研究结果又不可能确定结论将采取何种形式,即是否就这一主题编写一份学说研究报告,还是一份包括评注的条款草案,还是一套准则,或是一套建议,或是上述各种形式的综合。不管怎样,由于讨论的主题的本质,在进行编纂工作的同时,应重视有关领域的国际法的逐渐发展,但在进行这两项工作时,均不讨论其具体细节。不管怎么说,这里可以回顾一下 Amado 先生在联合国大会第六委员会上讲的一段讲话:

“...在当前迅速变化的时代,法典编纂者应特别重视其工作的逐渐发展方面。编纂工作日益倾向于成为发展工作。”¹¹

16. 在目前初期阶段,除了有关判例中所论及以及主要国防学说研究中所提及的国家实践外,尚不可能全面审议国家实践。希望各国政府提交关于这一主题的评论,以便有助于编写以后的报告。不过,目前已考虑到各国政府代表在 1997 年大会第六委员会上发表的意見。

17. 现在必须看到,国家显然日益普遍的实践是就其对外关系作出政治或法律单方面行为,其性质经常是不明确的。在当今动态变化日益成为国际关系之特征的时代,这类基于诚意和建立相互信任的需要的行为看来不但有用且也有必要。

B. 本报告的结构

18. 第一章简略审查法律和国际义务的渊源,以便区分建立法律规则的过程与其内容,即规则本身,并着手审议单方面声明作为产生国际义务的手段的问题,然后在同一章中还审议属于条约范围而因此超越本报告的范围的各种国家单方面行为。

19. 在国际协定法中,条约是最常用的建立国际法律规范的方法,在协议的基础上,这种条约被视为共同意志的表示。同样,在关于单方面行为的法律中,前面已经说过,单方面声明可能是国家采取单方面行动和承担严格的单方面义务的最经常使用的手段或方法。

20. 一般的国家单方面法律行为中,肯定有一大部分,由于种种原因,只是表面上具有单方面性质。实际上这些行为属于国际协定的范围,因此可适用现有的国际法,特别是 1969 年编纂的条约法。

¹¹ 《大会正式记录,第十六届会议,第六委员会,法律事务,会议简要记录》,第 721 次会议,第 21 段。

21. 第一章将审查这类行为,特别是根据条约法作出的行为:签署、批准、保留、加入、退约、接受,甚至包括解释性声明,这类声明虽然看起来很具自发性,但作为单方面行为并不具有自身的存在,也就是说,它们本身并不产生法律效力。
22. 第一章还审议以下一类行为:它们看起来是单方面行为,但却构成一种双边或多边的条约关系,如提议和接受;同时还包括以下行为:它们虽然在形式上系单方面行为,但并不创立一种新的法律关系,而是与现有的条约或习惯法规范有关联。
23. 此外,还要审查与建立习惯有关的国家行为,无论习惯是否系经双方同意而产生,这类行为不属于自发或孤立的行为,也就是说,不具自身存在的行为。我们将看到,建立习惯的行为,虽然并不总是国家单方面行为,但一般情况下却是如此。
24. 第一章还审议国家根据《国际法院规约》第三十六条接受国际法院管辖的行为,我们将看到,这种行为构成一种条约关系。该章还审议国家官员在司法程序中发表的声明,或参与此种程序的政府当局、或虽未参与但却与之有关联的政府当局所发表的声明,我们将看到,后者具有不同的性质。
25. 第一章然后要审议源于条约并作为有利于第三方的规定所制定的附加协定的单方面行为。这类行为对该条约的缔约国来说系条约行为,但对可能获得权利或承担义务的一个或数个第三国来说却是单方面的、产生为他方制定法律的作用的行为,1969年《维也纳公约》对此有规定。
26. 最后,第一章将审查并排除于本报告范围之外的国家可以采取的那些允许第三国援引不容反悔的原则的行为和做法,因为我们将看到,这类行为有别于纯粹的单方面行为(声明)。¹²
27. 第二章将审查对界定严格单方面行为具有基本重要性的标准。第一项标准与形式问题有关,该标准接受以单一的意思表示为根据的集体或单独行为的可能性。第二项标准与行为的自发性有关,应从两个不同的角度来看这一项标准:第一个角度与不存在现有的行为或规范或其他意思表示有关,第二个角度与义务的自发性有关。
28. 第二章还要讨论严格单方面行为之强制性的依据,随后审议是否有必要制定一项准则,作为这类行为的强制性的依据。

C. 在专题研究范围以外的行为

29. 应在本导言中说明本专题研究不包括的单方面行为:其他国际法主体的行为,特别是国际组织,包括司法机构的行为(官方行为);在国际法范围以外的行为(政治行为);根据国际法可能涉及国家的国际责任的不法行为,此专题由委员会分开处理;以及例如沉默和默许的行为和做法,无论这些行为是法律行为或国家意愿的表达方式,它们都没有纯粹的单方面性质。

1. 国际组织的单方面法律行为

¹² Jacqué, “À propos de la promesse unilatérale”, in *Mélanges offerts à Paul Reuter, le droit international: unité et diversité* (1981年),第335-339页。

30. 国际组织的单方面法律行为在国际生活中起着重要的作用,因此必须另外处理该问题,应当首先指出,“任何法律制度的法律主体不一定具有相同的性质或相同的

权利”。¹³

31. 国家和国际组织的单方面行为都可归入相同类别,国际法委员会 1971 年在审议其长期工作方案时肯定了这一点。¹⁴

32. 不过,必须区分在协调关系的情况下作出的单方面行为和集体关系的情况下作出的单方面行为。这一区别很重要,因为协调关系的基础是国家的主权和平等法律地位。我们在下文将看到,这一点可得出一个结论,即在这个情况下作出的单方面行为不能对第三国产生义务。集体关系的情况就不同。一个国际机构的决定可产生法律效力,如果会员国在行使其主权时赋予该机构相应的法律管辖权。

33. 大多数人认为由于各种理由,应分开研究这两种行为。第六委员会的一名成员指出对国家单方面行为的研究必然排除了国际组织的行为。¹⁵ 国际组织的行为与国家行为大不相同。¹⁶ 虽然国际组织的行为特别引起人们的兴趣,但是由于两者之间的差别,故应予分开研究,特别是分开研究其拟订和制订的方式。¹⁷

34. 就国家而言,拟订这些行为的规则所依据的是其宪法规定和国际法,就国际组织而言,规范国际组织行为的规则载于该组织的基本文件和按照这些文件制定的文书,并在适用的情况下载于国际法。

35. 虽然国际组织的一个机关或国际组织本身作出的单方面行为可能具有法律效力,因此可能包括对第三方的义务,但所适用的规则必须与适用于国家单方面行为的规则分开。

36. 因此,按第六委员会 1997 年讨论时提出的建议,委员会可以考虑作进一步具体研究,这也许可以补充关于国家单方面行为的拟议的研究。¹⁸

37. 虽然两者之间存在很大差别,但国际组织的行为应包括官方行为,特别是那些经法律机构规定,并具有单方面形式和产生为他方制定法律的作用的行为,这些行为不是严格单方面行为。¹⁹ 部分法律学说认为官方行为不是法律行为,因为根本的意向

¹³ 《补偿为联合国服务时所遭受的损伤,咨询意见,1949 年国际法院案例汇编》,第 178 页。

¹⁴ 1971 年国际法委员会在审议其长期工作方案时指出,单方面行为的定义涵盖所有国际法主体的单方面行为,因此可以认为这些行为不仅包括国家的行为,而且包括具有明确法人身份的国际组织的行为,《1971 年……年鉴》,第二卷(第二部分),第 61 页,第 282 段。

¹⁵ 法国代表的发言:A/C.6/52/SR.19,第 60 段。

¹⁶ 奥地利代表的发言:A/C.6/52/SR.23,第 44 段。

¹⁷ 委内瑞拉代表的发言:A/C.6/52/SR.21,第 39 段。

¹⁸ 中国代表的发言:A/C.6/52/SR.23,第 9 段。

¹⁹ 见 Jacque,前引书(前注 9),第 345-417 页。

并不是一个国际法主体的意向。另一方面,今天许多人认为国际法院的行为是法律行为,因为根据国际法这些法院是**有权解决争端的国际机构**。²⁰

38. 在所有这些情况下,有关的单方面行为是在国家自己给予一个机构的管辖权的范围内作出的行为,而国家本身有可能成为这些行为的对象。单方面官方行为在国际法中仍然占很重要的地位,这些行为由每个国际组织或机构的法律规定所规范。适用于授权这些机构作出这些行为的条约的规则当然是由国际协定法规范,特别是由条约法规范。

2. 国家的政治行为和法律行为

39. 在本导言中应区分国家的政治行为与法律行为。

40. 第六委员会的一名代表在大会最近一届会议上指出,委员会应区分以下两种情况的国家单方面行为:造成依国际法可反对的法律效力者与造成依国际法不可反对的法律效力者。该代表指出既然前者的后果是创立、承认、保障或变更权利、义务或法律情况,那么,后者的用意何在?²¹

41. 事实上,国家可作出具有政治性质或法律性质的行为,两者的区分既困难,且复杂,不能作明确分类。在这种正式的政治情况下作出的正式政治行为可能是纯粹的政治性行为;即此行为在纯粹的政治情况下,可能包含与另一国家有关的意图或意愿。不过,国际法似乎没有任何规定排除这种性质的行为在国际一级产生法律效力,因此受国际法规范。

42. 法律行为本身有别于政治行为,其不同之处为其范围、效力及受约束国家监测实施情况的机制。

43. 政治行为可界定为一国为了与别国建立政治关系而作出的行为,而此类行为不属法律范围。该行为的强制性似乎以道德和政治概念为根据,而非国际法。因此,行为和对不行为的惩罚完全取决于作出该行为的国家的政治意愿。关于履行约定的义务问题,善意作为这些行为的强制性基础应发挥一定的作用。不过,此问题与目前审议的专题不直接有关,在此不予处理。当然,应从不同的角度来研究这些行为。象 Virally 正确地指出,“纯属政治性的协定似乎往往扩大了情势不变条款和必要状况原则的适用范围,与国际法所接受的范围相比,扩大的范围可能相当大。”²² 此外,履行这些行为所产生的义务和对不履行义务的惩罚似乎不受国际法规范。区分政治约定和法律约定的一个重要后果是其不履行的假设。在这个关键时刻,象 Virally 指出那样,必须把种类分开:如果发生违反政治协定的情况,对所造成的情况提出申诉的国家

²⁰ 见 Salvioli, “Les Regles generales du droit de la paix” ,Collected Courses of the Hague Academy of International Law,第 46 卷(1933-IV),第 82 页。另见 Degan,前引书(前注 9),第 374 页。

²¹ 法国代表的发言:A/C.6/52/SR.19,第 59 段。

²² “La Distinction entre textes internationaux de portee juridique et textes internationaux depourvus de portee juridique:Rapport provisoire” ,Annuaire de l’Institut de Droit International,第 60-I 卷(1983),第 236 页,第 167 段。

肯定可以在政治领域采取行动,但在法律领域就不能这样做。但是,如果违反行为涉及法律约定,均可在这两个领域采取行动。²³

44. 提出或发表声明的国家的意图必定是确定其法律或政治性质的因素:换句话说,该国家的意图,是订立法律约定或政治约定。国家惯例似乎显示,国家一般在国际关系中都发表纯粹政治性的单方面或双方面声明,但却无意订立法律约定。在这些情况下,可以说所作出的行为产生社会作用。

45. 政治行为的确在国际关系中产生重要作用。国家在这一级别订立约定时有可能承担政治义务,虽然这些政治义务在国际法的范围外,但对国家之间的关系却非常重要。国家惯例证实,政治约定的强制性有时远较法律约定的强制性更有效和重要。

46. 这些行为具有辅助法律的重要价值,部分法律学说予以这些行为一个基本的价值为规范国家在国际关系中的行为的根源。但是这些行为对目前研究的专题是不重要的,除非这种行为含有法律因素,而这些因素可成为法律准则,特别是成为行为国承担的义务。

3. 与国家的国际责任有关的行为

47. 本导言也必须排除违反国际法的行为和虽然符合国际法,却牵涉国家国际责任的行为,因为委员会正在分开处理这些专题。

4. 在严格意义上不构成国际法律行为的行为和做法

48. 一个国家可以从事行为,并作出一系列各种做法,由此确定其参与国际事务的形式。这些做法和这些行为的性质不一定是明确和清楚的,不易加以确切归类。因此,在其评估和决定其适用规则方面产生了严重困难。

49. 一个国家通过其不行动,可以取得权利并承担义务。一个国家尤其可以通过沉默——有些著者认为不是严格的法律行为而是表示意思的形式——在特定情况中取得权利并承担义务。一个国家可以通过沉默接受提议:沉默即视为同意。仅就一个国家本身——包括在特定情况下——保持沉默的方式就可以显示有意承认特殊情况为合法的意思。²⁴ 一国也可以通过沉默表示其反对一种事实上或法律上的状况:沉默即视为否定。

50. 众多文献主张,沉默作为一种反应举动和单方面表示意思的方式,不能视为法律行为。但是,除了这个论据之外,沉默尽管是单方面的,也不是行为或意愿的自发表示,它当然也不可能是本报告所讨论的正式单方面法律行为。把沉默等同正式声明并将与在条约法方面所确立的规则不同的具体规则适用于沉默似有困难。

51. 此外,沉默和默许与禁止反悔有密切关系,下文在审议声明的问题时将辩明这一点,声明促使一国保持特定类型的做法。

²³ 前引书(前注),第 230 至 233 页,第 151 至 159 段。

²⁴ Anzilotti,前引书,(前注 9),第 535 页。

52. 尽管通知是单方面行为,却似乎没有必要提及通知。虽然通知从形式上看具有单方面性质,但不管通知是否为法律行为,由于它与事前存在的行为有关,它本身并不产生效果;换言之,它不是我们讨论的自发行为。

53. 通知是意愿行为,第三者藉此获知一项事实、一个情况、一种行动或一份可能产生法律效果的文件,因此收函人可被视为在法律上已经知悉。²⁵

54. 通知有时带有强制性,但在严格意义上不是法律行为,因为除了通知是与以前承担义务的履行有关外,诸如 1885 年 2 月 26 日《柏林公约》、1929 年 2 月 26 日有关海洋交战的《伦敦宣言》和 1959 年 12 月 1 日《南极条约》所规定的强制性通知情况,它既不产生权利,也不产生义务。

55. 最后,应该区分各种不同形式的国家的做法,虽然在构想时无意制造一定的法律效果,但这些做法可能涉及或卷入一国。国际判例多次审议了无意制造具体法律效果的这类做法。²⁶ 应该指出,这些做法的根据无涉及或卷入本身的明确意图。另一方面,法律行为的基础是清楚明白制造具体法律效果的意图,因此不属于本报告范围。

56. 本件第一次报告的范围无可否认是有限的。但是,特别报告员认为,若不根据严格规定界定单方面行为的定义,无法在一定程度下仿照国际法委员会审议条约法专题时使用的方法着手研究可能成为法典编纂和逐步发展的主题的规则,特别是有关单方面行为的拟订、效力、解释和效果的规则。

57. 行为内容——即实质行为——的重要性不容忽视。但是,本报告针对的正式法律行为是声明,任何编纂和拟订适用规则的努力也应以此行为为其工作焦点,通过发表声明,国家可以承担严格单方面的法律义务。

58. 本件第一次报告当然是初步性的。它的主要目标是在委员会内部引起关于这个专题的讨论。

第一章. 国家单方面行为的存在

59. 一个国家可以遵照国际法,通过其意思表示在国际级别上作出约定和承担法律义务。一国可以按照条约,作出国际约定,并取得国际级别的权利和义务,同样也可以行使国际法规定的自行限制权力,单方面采取行动和作出约定。今天判例法(核试验案)和学理(Suy、Venturini、Rubin、Jacqué 和 Sicault)两方面都普遍确认一国除条约义务之外还可以单方面作出约定。²⁷

²⁵ C.Rousseau,Droit International Public,Tome I,Introduction et Sources(1970 年),第 421 页。

²⁶ Shufeldt,联合国,Report of International Arbitral Awards,第二卷,第 1079 页;Affaires de L'indemite russe,同上,第十卷,第 421 页和 Kunkel et al .c. Etat polonais,recueil des decisions des tribunaux arbitraux mixtes institues par les Traités de paix,Col VI(1927 年),第 974 页,并请参考,Venturini,前引书,(前注 9);和 Cahier,前引书,(前注 9)。

²⁷ 参看 Charpentier,前引,(前注 9)。

60. 如上文所示,国际法中无疑有国家的正式单方面行为。上文也表明,其中大部分这类行为都属于条约关系范围,但是另一些行为可以理解为不属于这个范围,因而需要具体规则来管理其运作。

61. 国际社会环境无疑一直在变迁,因此国际法也一直在发展,以适应这些变迁,同时也以更进步的角度来推动社会环境的必要变迁。由于新类型关系和创造这些新类型关系的文书的增多,必须至少简略地引述国际法和义务的新渊源。这些新现象因而需要研究和澄清,以期规定国际法主体的行为,并通过不断发展国际法制度,协助促进它们之间关系的稳定和安全。

62. 本章第一节研究了国际法的渊源和国际义务的渊源,以便隔离和更细密地研究作为正式行为和国际义务的渊源的单方面声明。其次是研究国家的各种单方面行为,以便确定它们是划入条约关系范围,还是划入单方面行为范围。

A. 国际法的渊源和国际义务的渊源

63. 特别报告员为了有系统地研究国家单方面行为和着手适用于其运作的规则,得出了一个结论,即最重要的法律行为含有单方面义务的纯粹单方面声明。如上所述,这不妨碍对这些义务的内容的研究,这些义务可能是许诺、放弃或承认,而且不一定是本文严格意义所指的单方面者。

64. 但是,必须首先简略提及国际法和国际义务的渊源,这无疑是确定纯粹单方面行为存在的首要决条件。

65. 国际法正式渊源是拟订国际法和国际规范的方法或程序。应明确区分这些程序和方法与所产生的文书的内容,因此,在条约领域,应区分拟订条约的程序与所达成的并反映在这些文书内的协议,这些文书可以包含法律规范,即对参加拟订的国家产生权利和义务。同样,对于一般的国家单方面行为,应在声明作为制定法律规范的程序与声明的内容或实质之间作出区分。

66. 《国际法院规约》第三十八条——是解说性而没有限制的条款——涉及国际法的主要正式渊源(国际条约和习惯),次要渊源(一般法律原则)、附属渊源(学说和判例法)和其他渊源,即若法院审判的诉讼当事者同意使用时的“公允及善良”原则。

67. 但还可以有其他的根据。不能因为第三十八条没有提到就排除将其视为法律渊源的可能。经常使用的其他两个根据是:单方面行为和国际组织的决议。²⁸

68. 第三十八条虽列出法院的适用法律,但如所周知,批评该条款是合理的,因为其已明订部分的文字有缺点而且内容不明确,其未明订部分²⁹尤其没有提及单方面行为和国际组织的决议,后者虽也是单方面行为,但关于这个问题的学说并不一致。

²⁸ Abi-Saab, “Les Sources du droit international:essai de deconstruction” ,in M. Ramamontaldo,(ed.,El Derecho internacional en un Mundo en Transformacion: Liber Amicorum en homenaje al profesor Eduardo Jimenea de Arechaga(1994年),第36页。

²⁹ Abi-Saab,前引书,(前注),第33页。

69. 法律行为,即为产生国际法效力而作出的行为是国际法义务的主要渊源。³⁰ 一国可以通过正式行为承担义务,而这些行为不一定是上文已简单讨论的《国际法院规约》第三十八条所述意义内的国际法渊源。

70. 《法院规约》第三十八条在其所列法律渊源中没有提及国家单方面行为。但是,这不表示这些行为不会产生国际法律规范。³¹

71. 将正式渊源与义务渊源分开可能有助于区分形式上单方面的行为与在单方面产生效果的行为。并非所有的单方面正式行为都属于条约范围。大体而言,虽然根据学说,这些行为并不多,但其中有些可归类为纯粹单方面行为。

B. 声明作为创立法律准则的程序和作为国际义务的渊源

72. 一般说来,一国无疑可以通过发表声明在国际一级作出目的在于产生法律效力的行为。实践证明,单方面声明,不论其形式或是否属于条约的范围,均可涵盖放弃、承认、抗议或许诺。

73. 声明是最常见的国家正式单方面行为。³² 在实践中极少实质性单方面行为不是以声明的形式发表或出现,因此必须审查这一行为。国家可能通过此行为试图在这个领域创造或产生法律效力。当然不应排除以下可能:一国可能通过其他类别的正式行为作出实质性行为,例如通过一系列决定性行为表示承认。³³

74. 区分行为和准则以及区分后者所包含的权利和义务似乎有助于第一次报告的目的。这些区分不是理论上的区分。条约机制或运作和单方面机制(声明)之间的差别是区分行为及其结果的根据,从而得以区分行为及其所包含的准则。³⁴

75. 条约和条约所产生的准则之间的差别,至少在实践中很明显,即在条约(经其同意)适用于在没有参与拟订条约的第三方方面这一差别很明显;同样,在审议无效问题时这一差别也很明显。得出的结论取决于是正式行为无效(如同意方面的缺陷)或是它所包含的规范无效(例如该准则违反强制性法律的准则),由此可见这一区分的重要性。

76. 在形式方面,声明可以是具有法律内容的国家单方面行为。因此,声明可以在国际一级创立法律准则的手段,准则的内容和效力可有所不同。

77. 纯粹从法律角度来考虑,声明可具书面或口头形式;可以是单方面、双方面或多方面。

³⁰ Reuter, "Principles de droit international public", Collected Courses, 第 103 卷(1961 年-II), 第 531 页。

³¹ Virally, "Los Fuentes de Derecho Internacional", M. S;rensen 编, Manual of Public International Law(西班牙文译本,1971 年),第 154 页。

³² Skubiszewski, 《前引书》(前注 9),第 233 页。

³³ 一国在与另一国缔结一项条约时可默认该国直至那时不予承认。

³⁴ P. Reuter, Intofduction aux droit des traites(第三版,1995 年),第 21 至 23 页。

78. 出现于国际实践中的许多书面声明包括下列情况:一国表示抗议、放弃或承认一项权利或一个实况或许诺今后以某种方式行事的声明;一国对一个或一个以上的国家或整个国际社会作出承诺的声明;国家向联合国秘书长提出的书面声明,表示按照《国际法院规约》第三十六条第二款的规定接受法院的管辖,会员国按照联合国大会或其他国际机构的决议交存的单方面宣言;³⁵ 国家在其他情况下提出的声明;³⁶ 以及附入国际文书的书面声明。³⁷ 由于内容多种多样,本专题的研究更为复杂,不过同时显示,我们应考虑的不是实质,而是声明作为正式的法律行为,特别是在编纂和制定单方面行为运作规则方面的影响。

79. 虽然联合声明与条约法的关系可能更明显,但现在日益普遍的做法是在最高级别官方访问结束时发表联合声明,这种做法也在国际机构的框架内出现,例如安全理事会主席 1992 年 1 月 31 日在国家元首和政府首脑级别举行的安全理事会会议上以安理会成员国的名义发表的声明。³⁸ 虽然这些声明具有双方面或多方面形式和往往属政治性,但它们与目前研究的行为有关,因为它们可能对第三国产生单方面法律效力,即它们具有为他方制定法律的特征。

80. 首先,我们应从形式方面研究,声明作为正式单方面行为能否构成国际法的渊源,即能否被视为自发的法律渊源。

81. 按照大部分法律学说,国家的单方面行为不构成法律的渊源。不过,这不是说一国不能通过其单方面行为创立国际法。在这一类行为中有一些可以产生权利、义务或法律关系,但这一点,本身不足以使这些行为构成国际法的渊源。³⁹ 单方面行为是国际义务的渊源。⁴⁰

82. 国际法庭没有就单方面行为是否构成国际法的渊源的问题表示立场;它们只是明确说明单方面行为是国际义务的渊源。⁴¹ 法院在 1974 年 12 月 20 日关于核试验案的判决中指出“以单方面行为的形式发表的声明……可产生法律义务这一点已获

³⁵ 例如,按照大会 1977 年 12 月 8 日题为“会员国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的单方面宣言”的第 32/64 号决议。

³⁶ 例如,埃及政府于 1957 年 4 月 24 日在开罗就苏伊士运河和其运作安排发表的声明,在该声明中,埃及政府保证履行 1888 年《君士坦丁堡公约》所规定的义务。联合国《条约汇编》,第 265 卷,第 299 页。

³⁷ 例如,常设国际法院审理《东卡雷利亚》案件,或俄罗斯代表团附于芬兰和俄罗斯 1920 年 10 月 14 日就东卡雷利亚的自治问题缔结的《Dorpat 条约》的声明:常设国际法院《东卡雷利亚的地位》,汇编 B,第 5 号,第 20 至 22 页。

³⁸ 见 S/23500 号文件。

³⁹ Skubiszewski,《前引书》(前注 9),第 221 至 222 页。

⁴⁰ M. Bos, A Methodology of International Law (1984 年),第 89 页。

⁴¹ Villagran Kramer,《前引书》(前注 9),第 139 页。

得普遍承认”⁴² 这似乎证实,法院虽然没有就国际法渊源的存在表示意见,却认为以声明的形式作出的单方面行为可构成国际义务的渊源。

83. 在这方面应指出,有关与一个或一个以上国家建立的单方面关系的联合声明,虽然是在政治领域发表和不具明确的法律形式,但是对这些关系的当事国却产生单方面义务。委内瑞拉总统和墨西哥总统 1980 年 8 月 3 日在哥斯达黎加圣约瑟发表的联合声明就是一个例子,⁴³ 在该声明中他们就中美洲和加勒比国家的能源合作方案达成协议,他们为没有参加声明的拟订的第三国承担了一些可被视为属法律性质的义务。从两国后来履行了义务一事可推断这些义务具有法律性质而后来发表的内容相同的声明再度证实了这一点。⁴⁴

84. 除书面声明外,可以从实践证明了口头声明的存在和重要性,不管后者是否具有法律效力或属于条约领域。

85. 声明的形式似乎不是确立其效力的决定因素。Anzilotti 法官在关于东格陵兰的法律地位案的反对意见中指出“国际法没有规定这种协定必须以书面形式制订才是有效的”。⁴⁵ 在核试验案中,国际法院就此指出:

“关于形式问题,应注意到这不是国际法强加任何特别或严格规定的领域。一项声明是以口头或以书面形式发表基本上是没有差别的,因为这些在特别情况下发表的声明可能在国际法方面产生承诺,而这些承诺无须以书面形式制订。因此,形式问题不起决定作用。法院对 Preah Vihear Temple 案中的初步异议裁定如下:

“按照国际法,一般的重点放在当事方的意图,法律没有规定特别形式,当事方可自由选择任何形式,只要意图是明确地由此而产生。”(《国际法院案例汇编 1961 年》,第 31 页)

“法院就同一案件进一步指出:‘……唯一的相关问题是任何声明使用的措辞是否表达明确的意图……’(同上,第 32 页)。”⁴⁶

象 Sorensen 所指出那样,形式除了证明声明的意图外,无其他意义。⁴⁷

86. 从法律角度来说,单方面声明,一般来说可对国家具有约束力,若国家有意使其具有约束力,且依据国际法拟定该声明。但在东格陵兰的法律地位案之前,判例不

⁴² 《核试验案(澳大利亚诉法国)》,1974 年 12 月 20 日的判决,国际法院案例汇编(1974 年)第 253 页,第 43 段。

⁴³ 《委内瑞拉共和国黄皮书》(外交部,加拉加斯,1980 年),第 751 至 753 页。

⁴⁴ 《委内瑞拉共和国黄皮书》(外交部,加拉加斯,1983 年),第 872 至 873 页。

⁴⁵ 《东格陵兰的法律地位》,常设国际法院,汇编 A/B,第 53 号,第 91 页。

⁴⁶ 《前引书》(前注 42),第 45 段。

⁴⁷ Sorensen, “Principes de droit international public”, 《海牙讲义集》第 101 卷,(1960 年,第三集),第 54 页。

接受这一点。1927年1月10日匈牙利—罗马尼亚混合法庭对 Kulin 案⁴⁸的决定反映了这一事实。值得一提的是,在拉穆岛案中,仲裁人审查了桑给巴尔苏丹的口头声明,承认一项许诺的存在,但同时作出结论:上述声明不具强制性,原因是未得到另一方接受,也就是说,声明不是条约所规定的关系的一部分。⁴⁹

87. 常设国际法院和国际法院均在其他案件中肯定过口头声明的强制性。⁵⁰

88. 在著名的 Ihlen 口头性质的声明(经书面确认)一案中,常设国际法院承认一项约定的存在,且从法律角度来说,挪威受上述声明的约束,尽管法院承认该声明属条约范畴⁵¹。法院认为:“毫无疑问,外交部长代表其政府作的这种性质的答复……对该部长所属的国家具有约束力”⁵²。从这里可以得出结论,挪威外交部长的声明构成了一项国际约定,其中包含对声明国有约束力的义务,不论声明是否条约所规定的关系的一部分,或是否具有自身的存在,声明本身还产生法律效果,对于最后这一点,不同的著者有不同的看法。

89. 在核试验案中,法院审查了法国当局(共和国总统和国防部长)面对传媒(新闻和电视)发表的口头声明,承认:这些声明可能产生法律义务,如果这是国家的意图,而这一点要根据对行为的解释来定”⁵³。声明可以是义务的起源,这要由拟定声明的国家的意图和声明的内容来定。

90. 但是,只有根据拟定声明的规则发表的声明是有效的,特别是法律性质的声明。上述规则在很大程度上与条约法规则类似,但不适宜在这里讨论这个问题。

91. 前面已经指出,声明的内容各不相同。一项包含放弃、承认或许诺的声明,从形式的角度来看,无疑是一项单方面行为。至于其效果,如果该行为与一项条约或现有的一项规范相关联,或依赖于另一项行为的存在,有关的行为可能是由条约所规定的;但如果该行为具有自身的存在,或者说,如果它自身能产生效果,则为单方面

⁴⁸ Emeric Kulin père 诉 État roumain, Recueil des décisions des Tribunaux arbitraux mixtes institués par les Traités de paix, 第7卷(1928年),第138页。

⁴⁹ J.B. Moore, History and Digest of International Arbitrations to which the United States has been a Party, 第5卷(1898年),第4940页。

⁵⁰ The Mavrommatis Jerusalem Concessions (《常设国际法院汇编》,系列A,第5号,第37页);Case concerning certain German Interests in Polish Upper Silesia (The Merits)(《常设国际法院汇编》,系列A,第7号,第13页);东格陵兰的法律地位(引文如上(前注45),第71页);Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (《常设国际法院汇编》,系列A/B,第46号,第170至172页);核试验案(引文如上(前注42))。

⁵¹ 但是,这方面的法律学说并不统一。Guggenheim 认为声明属条约范畴(Traité de Droit International Public, Avec mention de la pratique internationale et suisse, 第一卷(第二版,1967年),第138页),Rousseau 则认为属单方面范畴(引文如上(前注25),第419页)。

⁵² 东格陵兰的法律地位(引文如上,前注45),第71页。

⁵³ 引文如上(前注42),第44和47页。

行为。在后一种情况中,如果按下文讨论确定纯粹单方面行为的标准时提出的解释,认为体现单方面行为的声明是自发的,则可以确定国家的纯粹单方面行为可能包含非由条约规定的许诺。

92. 毫无疑问,要分辨一项包含上述各项实质性行为的声明属条约范畴,还是属于纯粹单方面行为范畴,并非易事。

93. 一个值得考虑的实际问题是对如何确定一项声明从哪一时刻起开始对声明国产生约束力。一个解释是从一个第三国接受声明国承担的义务起,另一个则是从声明国作出这项行为或作出这项声明起。这对确定应适用哪一方面的法律至关重要。在第一种情况下,法官应审查第三国的行为或做法;而在第二种情况下,他应从声明的角度考虑问题,将其看作一项创造一种新的法律关系的行为,特别是对声明国创造有约束力的义务的行为。

C. 国家不同的实质性单方面法律行为

94. 本节讨论属于条约范畴的国家单方面行为,暂时搁置典型的实质性国家单方面行为,如承认、许诺、放弃或抗议,它们不一定属于条约范畴,因此属于纯粹单方面行为研究范围。

95. 在这一方面,没有提及起源于占领之类的行动的法律行为,尽管可以认为这类行动产生法律效果,但行动并非由法律行为本身体现出来,虽然行动国可以事后发表声明,而这种行为却属于另一类行为,例如通知。

96. 国家作出一系列可被视为属于条约范畴的行为,诸如:(a)与条约法相关的行为;(b)与形成习惯相关的行为;(c)构成行使条约规定或习惯法规则所赋予的权力的行为;(d)不产生国际影响的国内行为;(e)构成条约关系一部分的行为,如提议和接受;(f)与依据《国际法院规约》第三十六条的规定接受国际法院强制管辖有关的行为;(g)源于条约、但就与第三方国家的关系来说形式上是单方面的行为;(h)与国际司法机构审判的一项诉讼有关的行为以及得以让国家在诉讼过程中援引禁止反悔的行为。

97. 签署、批准、交存批准书、退约、中止、终止、加入等行为以及国家借以提出保留的那些行为在形式上均为单方面法律行为,但是,不难确定,也无需进一步说明,它们正属于条约法范畴。

98. 签署一项条约是一项正式单方面行为,国家以此表示同意接受它参与拟定的商定的条文。其法律效果毋庸置疑,因为国家接受已作出的、以后可能批准的约定,但无需国家确认的、立即执行的条约除外——这个问题由签字国的宪法规定。批准是在已有条文中有所规定的一种行为,国家通过这一行为来确认其愿意受商定和签署的条文的约束。文书的交存本身并非法律行为,它并不创造一种法律关系,而是国家在国际级别上作出约定的过程的一个部分,从这个意义上讲,它与通知相似。这一解释也适用于条约所明示或默许的加入、退约和提出保留。

99. 至于解释性声明,情况则可能不同,因为无论是否得到条约的明示或默许,均可发表这类声明。一些人认为,可将这类声明放在保留与单方面行为之间的领域⁵⁴来审议。虽然这个问题很重要,但可以作出结论:这类声明亦不具自发性,即不具自身的存在,本身也不产生效力,因此可将其归入条约关系。

100. 第二,应审议那些参与形成国际惯例的行为和做法。众所周知,惯例的过程必须有两项因素的结合才算完整,即反复作出的行为一称之为先例(实质因素或习惯)和法律主体感到或相信因为法律所规定而必须作出这些行为一由此产生心理因素之概念或借用拉丁语“法律意见或需要”⁵⁵。

101. 看来没有人怀疑国家单方面行为对形成惯例的重要意义。从自十八世纪以来与海洋法有关的行为中我们可以看到这一点,后来这些行为使关于该主题的国际规则的编纂工作得以进行。⁵⁶

102. 国家可以通过其行为或做法,参与或阻碍形成某一习惯法规则。明示或默示(即沉默或不抗议,相当于默示或暗示同意)的承认,以及抗议或拒绝,在习惯法的形成过程中都起着决定性的作用。从正式角度上讲,这里所涉及的是单方面行为或在任一案件中表达关于认为某一惯例是一项法律的意向。但是,应该指出,得到国际理论⁵⁷和判例⁵⁸确认的这一习惯法可以源自诸如订立条约等各种行为,也就是如同国际法委员会在1950年所指出的那样,⁵⁹源自订立条约性质的国际文书等法律行为,虽然就习惯法的形成过程而言,此种行为可能是单方面的。

103. 一位著者指出,在习惯法的形成过程中,单方面行为从来就不是最初的行为。相反,它们是对事前已存在的某种其他行为的回应。此种行为的基本重要性在于它们

⁵⁴ 见斯洛文尼亚代表在第六委员会的发言,A/C.6/52/SR.23,第19段。

⁵⁵ D. Nguyen Quoc, P. Daillier 和 A. Pellet, *Droit International Public* (第5版,1994年),第323页。

⁵⁶ V. D. Degan, *Sources of International Law* (1997年),第253页。

⁵⁷ Guggenheim,前引书(前注51),第111页。Rousseau 教授引述各项可作为习惯法的先例或组成内容的条约:前引书(前注25),第334-337页。

⁵⁸ 参见下列若干案例: S.S. “Wimbledon” 号案(《常设国际法院汇编》,A系列第1号第25-28页:由巴拿马运河和苏伊士运河国际公约引起的惯例);奥得河国际委员会领土管辖权案(《常设国际法院汇编》,A系列第23号第27页:关于1815年维也纳公会文件);哥伦比亚人—秘鲁人庇护权案,1950年11月20日判决(《1950年国际法院案例汇编》,第277页:关于1889、1933和1939年引渡条约和《蒙得维的亚公约》);北海大陆架,判决,(《1969年国际法院案例汇编》,第3页);及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)法律依据,判决,《1986年国际法院案例汇编》,第14页。

⁵⁹ 1950年,国际法委员会根据其章程第24条,讨论了国际习惯法的下列来源:国际文书案文、国内法院的决定、各国际法院的决定、国内法律、外交通信、国内法律顾问的意见及国际组织的惯例。见《1950年……年鉴》,第二卷,第367-374页。

构成主观要素的证据——接受或拒绝——而不是作为先例,起到任何严格意义上的实质性作用。⁶⁰

104. 一国涉及习惯法的行为——尤其是其行动、态度和做法——可以排除在严格意义上的单方面行为类别之外,因为它们的影响相当于一种默示的国际协议。这些行为虽然属单方面形式,而且似乎也可能是自发的,但它们通常只是在与其他类似性质行为同时发生从而促使形成一个习惯法规则的时候才会产生影响。然而应该指出,如果构成确立国际习惯法进程一部分的行为除了作为一种习惯法渊源的这一功能之外,还反映出一种导致产生新法律关系的自发的实质性单方面行为,那么它就不一定被排除在严格意义上的单方面行为类别之外。下文中将可以看出,这些都是确定一种行为属于严格意义上的单方面行为的基本条件。

105. 此外,还需要考虑那些构成行使条约条文或习惯法某一规则所赋予的权力的行为。可说明问题的一个例子是一个国家关于领土问题的法律行为,如针对专属经济区的划定或领水界限所采取的行为,这些行为是源于国内的正式单方面法律行为,可以在国际一级产生效力。在渔业案中,法院指出,“尽管由于只有沿岸国才有权实施划界行为,此一行为的确必然是一种单方面行为,但这一划界行为对于其他国家的效力则取决于国际法”。⁶¹

106. 这些行为尽管看来具有严格意义上的单方面性质,但却与以前已存在的国际协定或习惯法规则相联系的。此类行为不产生法律效力,除非通过国际法的一项一般性规则确定它们的条件和模式;单方面行为(在这些情况中)是适用国际法某一地位或制度的条件。⁶²

107. 这些行为给实施这些行为的国家带来了权利,但似乎也给第三国设定了新的义务,这种情况不符合《维也纳条约法公约》第 34 条所反映的既定国际法准则。根据该条,条约不能给第三国设定义务,除非象《公约》第 35 条所规定的那样,该国以书面方式明确地表示接受这些义务。这反映了协定不得使第三者担负义务亦不得给予利益的原则。

108. 第三国的义务似乎源于单方面行为者所设定的权利,但它实际上在该行为形成之前就已存在。因此,这些是宣示性质的行为,反映先前无论依照国际协定还是依照习惯法均已存在的准则的确是存在的,正如确立专属经济区的规则一样,而这些规则尽管源自习惯法,但却载于国际文书之中。

109. 在提到国家的那些具有国际效力的国内法律行为时,我们应该讨论那些不产生国际效力,因而不能被视为单方面国家行为,更不能被视为狭义单方面行为的国内法律行为。

⁶⁰ Suy,前引书(前注 9),第 245 页。

⁶¹ 《渔业案,1951 年 12 月 18 日判决:1951 年国际法院案例汇编》,第 132 页。

⁶² Reuter,引文如上,前注 29,第 576 页。

110. 一国可在行使其公共职能时,制定只具有国内法律效力而且除与国际法相一致的情形之外,绝不具备国际法律效力的国内单方面法律行为,例如上文提到的那些有关确立该国专属经济区的行为。

111. 将这些行为排除在本报告范围之外并不意味着它们在国际法,尤其是在国际法的形成方面可能没有很大的重要意义。与国际事务有关的立法行为——以 *Triepel* 的用语来讲即:“具有重大国际影响的国内法”——表明一国对其他国家所采取的行为的模式。⁶³

112. 国家法律,例如有关国籍和海洋划界的法律,除对习惯法规则的形成具有如上所述的重大影响外,也可能在国际领域产生影响。

113. 国家实践⁶⁴和理论反映各国几乎一致反对将国内法律适用于域外,以此对第三国强加义务。另一方面,不能允许一国通过其国内立法给予另一国或多国某些权利。这将符合一种完全自愿性的妨碍,它将不会妨碍一国在国际法规定的限度内承担一项国际义务。

114. 此外,本项研究不应包括只有在对象国接受通过这些单方面行为向它们提出的提议的情况下才产生法律效力的单方面行为。为了产生一项法律行为而同时或相继发表的单方面声明属于条约法涵盖的范围。

115. 另一类行为也应以类似的方式加以看待,即根据《国际法院规约》第三十六条拟定的单方面声明,它们是一个国际法单一主体的正式单方面行为。

116. 这些声明尽管是以单方面行为的形式出现,但却导致一种条约关系。《法院规约》第三十六条第(2)款所规定的声明只有在在一个相应行为已实施的情况下才产生效力。在此种情况中,单方面的约定就象是替代根据国际协定法作出的约定。行为国并不给人带来一种将所有潜在的求偿国归并在一项单一多边文书之中的希望,而是更愿意通过不确定数目的单方面约定来接受法院的管辖。⁶⁵ 因接受行为而引起的法

⁶³ Rousseau,前引书(前注 24),第 331 页。

⁶⁴ 1997 年 8 月 23 日和 24 日常设协调和一致政治行动机制——里约集团——国家首脑在亚松森举行会议,通过了一项《关于单方面措施的声明》,他们在声明中表示:

“我们再次拒绝单方面在领土外适用本国法律的行为,这种行为侵犯各国的法律平等、尊重国家主权与尊严以及不干涉别国内政的原则,同时威胁到国家间的共处……诸如赫尔姆斯一伯顿法和最近力图扩大其范围的做法、对人权情况的评估、在打击贩毒方面的鉴定程序、环境方面的标准以及欲将国际机构内各国表决模式作为合作的条件等措施都损害到各国间的友好关系与合作”。

(A/52/347,附件四,第 2 段)。

另见美洲国家组织,美洲法律委员会关于赫尔姆斯一伯顿法的意见, CJI/SO/II/doc.67/96, rev.5 号文件。

⁶⁵ Charpentier,引文如上(前注 9),第 369 页。

律关系具有契约性质。然而,由于国家用以接受法院管辖的方法具有高度的个别特征,因而它们有时似乎是意欲避免达成一致意愿,而不是要促成共识。⁶⁶

117. 法院得出结论认为,这样的声明是单方面行为。法院在摩洛哥磷酸盐案中则指出,“法国政府交存批准书的声明……是单方面行为”⁶⁷。法院在挪威贷款案中也采取了这一立场。但是,在确认所涉行为是单方面行为的同时,法院在本案中表示,其管辖权仅限于这些声明恰巧都赋予其这种权力的情况⁶⁸。这表明,应该在条约法的范围内检查这些声明,但并非所有学说都持这一立场⁶⁹。

118. Armand-Ugón 法官在其关于巴塞罗纳电车、电灯和电力有限公司案(初步异议)的反对意见中指出:

“这些声明确实是单方面行为。但是,由于这些行为针对的是其他国家,而这些国家已经接受了同样的义务,所以上述声明构成条约性质的协定,其所涉管辖权在法律上与条约或公约载入的管辖权条款相等。法院在通过权案中确认了这一观点:

“缔约国之间的契约关系和由此产生的法院强制管辖权是根据事实本身确立的,没有特别的协定。”

“在没有得到缔约国同意的情况下,不能对这些声明进行修改。……它们具有和条约中的条款相同的效力和法律内容”⁷⁰。

119. 正如国际法院在尼加拉瓜案中指出的那样,这些声明即使是单方面行为,仍然构成与接受同样的强制管辖义务的国家之间达成的双边约定⁷¹。在该案中,作为当事一方的美利坚合众国提出,根据第三十六条发表的声明具有特殊性质,不是条约,也不受条约法规范。法院在同项决定中宣称,接受法院强制管辖的声明是:

⁶⁶ Reuter,引文如上(前注 29),第 575 页。

⁶⁷ Phosphates in Morocco (Preliminary Objections),《常设国际法院汇编》,Series A/B, No.74,第 23 页。

⁶⁸ Case of Certain Norwegian Loans, Judgment of July 6th,1957:1957 年《国际法院案例汇编》,第 23-24 页。

⁶⁹ Villagrán Kramer 指出,“声明的巧合并不构成作出单方面声明的两个国家之间的协定”。引文如上(前注 9),第 141 页。

⁷⁰ Barcelona Traction,Light and Power Company Limited.Preliminary Objections, Judgment,1964 年《国际法院案例汇编》,第 135 页。

⁷¹ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment,1984 年《国际法院案例汇编》,第 418 页,第 60 段。

“自愿选择的单方面约定,各国有发表或不发表这种声明的绝对自由……这些声明的单方面性质并不意味着发表声明的国家可以随意修正其庄严承诺的范围和内容。”⁷²

120. 需要考虑的另一类行为是针对第三国联合采取的单方面行为,而且,该国如果接受这些行为,则将从中受益或须遵守其规定的义务。在第一种情况下,该国可以用任何方式接受这些行为,但在第二种情况下,该国则须根据《1969年维也纳公约》以书面方式表示接受。

121. 这类行为是作为其当事国间的契约行为,这就是说,是“自动规范”行为,但是,对于没有参加其拟定的第三方来说,这类行为则是单方面行为,即是为该第三方制定规范的行为。

122. 众所周知,《1969年维也纳公约》第34条明确规定,一个国家不能在没有经过本国同意的情况下根据某项协定获得权利或承担义务(协定不得使第三方负担义务,也不得给予利益)。判例早已指出了这点。例如,常设法院在其关于上西里西亚案的决定中阐明,“条约仅对其缔约国形成法律”⁷³。同样,单一仲裁人 Max Huber 在关于帕尔马斯岛案的裁决中指出,西班牙和某个第三国之间签订的条约不能对没有加入这些条约的荷兰具有约束力⁷⁴。常设法院在自由区案中指出,“除非征得瑞士同意,否则《凡尔赛条约》第435条对该国没有约束力,因为瑞士不是《条约》的缔约国。”⁷⁵

123. 有利于第三方的规定是国内契约法采用的一种方式,一项协议的当事方用这种方式保证受益者是某个第三方⁷⁶。这种行为起源是契约性的,形式上是单方面的,但需要受益的第三国的同意,以便生效、撤回或修改。

124. 与第三国建立法律关系的附属协定属于条约的范畴,即所涉范围包括其建立的主要关系,也包括其建立的与第三国之间的关系。由契约关系产生的单方面法律行为和纯粹的单方面行为之间的区别是,前者需要第三国的同意,后者则无需这种同意。如 Jacqué 所指出的那样,有利于第三方的规定只有在受益方同意的情况下才对缔约方具有不可撤销的约束力,其约束力则产生于条约必须遵守原则。然而,对于上

⁷² 同上,第59段。法院在 Anglo-Iranian Oil Co.案中的决定也体现了根据《规约》第三十六条发表的声明的契约性质。见 Anglo-Iranian Oil Co. Case, Judgement of July 22nd, 1952: 1952年《国际法院案例汇编》,第103页。

⁷³ 引文如上(前注50)第29页。

⁷⁴ Island of Palmas, 《联合国国际仲裁裁决汇编》第二卷,第850页。也见第842页和870页。

⁷⁵ 《常设法院汇编》, Series A/B, No. 46, 第141页。

⁷⁶ Nguyen Quoc, Daillier and Pellet, 前引书(前注55),第243页。

述后者,一旦清楚确定缔约方有意给予第三方某项权利,该第三方的同意便不再是必要条件⁷⁷。

125. 另一类与本报告有关的行为是某国代理人在国际法庭的诉讼期间发表的声明。人们普遍同意,这种声明对于代理人代表其发表声明的国家具有约束力⁷⁸,即使如从该国国内法的角度来看该代理人作为政府行政人员已超出了法定权限。也是如此⁷⁹。

126. 对于国家的代理人在法律诉讼期间发表的声明,可以辩称,这些声明不仅具有约束力,而且从形式上讲是单方面的。然而,这种声明看来并非真正是自发的,尽管其中可能作出许诺、放弃或承认;应该把这些声明放在有关法庭管辖权所依据的条约范围内加以看待。此外,一个国家可以通过这种声明所承担的义务与另一个缔约国在所涉诉讼之中提出的要求或所持法律立场有关,从这个角度来看,很难将这种声明视为是自发的。

127. 在法律诉讼框架之外发表、但是和该法律诉讼有关的声明与国家代理人在该法律诉讼之中拟定的声明是不同的。法国当局在核试验案中发表的声明便是一个例子。这样的声明从严格意义上讲可能是单方面的,也可能不是,须取决于拟定声明的国家的意图。

128. 最后,应该讨论一个国家(其行为在此处并不重要)发表的可能使另一个国家得以对其援引不容反悔原则的声明。在单方面行为和不容反悔的严格单方面的声明之间无疑存在重要区别。国际法院曾审议过各种不同情况下的不容反悔原则,尽管从总体而言已承认这种原则在国际法中的地位,但对不容反悔的行为却赋予了不同的特性。

129. 一个国家的行为如果使另一个国家或一些国家产生期望,而且后者根据该期望采取了对自己不利的行动,那么,这种行为就确实是该国采取的单方面行为。然而,这样的行为和许诺是不同的,因为我们可以看到,后者带来的义务是以发表声明或作出许诺的国家的意图为依据,而前者是在第三国采取了不利于自己的行动时对行为国产生约束力,防止其以不同方式行事的。众所周知,此时所需要的,是一个国家通过不反悔其态度所造成的情况:也就是说,这个国家的行为应该是其以前态度的延伸,并直接以该态度为基础。在这些情况中,采取一定行为方针的国家不能否认这种方针或随后发表相反意见。⁸⁰

⁷⁷ Jacqué,引文如上(前注 12),第 332 页。

⁷⁸ 见 Rubin,“The International Legal Effects of Unilateral Declarations”,*American Journal of International Law*,第 71 卷(1977),第 130 页。还见 Upper Silesia 案(引文如上(前注 50),第 13 页)、Mavrommatis 案(引文如上(前注 50),第 37 页)和自由区案(引文如上(前注 75),第 169-170 页)。

⁷⁹ 自由区案,引文如上(前注 75),第 170 页。

⁸⁰ E. Pecourt-García,“El Principio del Estoppel en Derecho Internacional Público”, *Revista Española de Derecho Internacional*,第 14 卷(1962),第 103 页。

130. 已经指出,在国际法中出现过多次援引不容反悔原则的情况,例如在塞尔维亚贷款案(明确提到这一原则,但后来宣布这个原则不适用于该案的事实)⁸¹、东格陵兰案⁸²、诺特博姆案⁸³、尼加拉瓜案⁸⁴和缅因海湾案⁸⁵中都援引过这项原则。

131. 一个国家的主要声明使该国有义务按照一定的方针采取做法,其约束力的依据和许诺的依据有所不同。许诺的约束力来自拟订许诺的国家实际宣布的意图,而主要声明的约束力则以第三国随之采取的行动以及发表声明的国家改变态度对第三国带来的不利后果为依据,因为发表声明的国家在该其他第三国中造成了某种期望。因此,不容反悔的声明和严格单方面的声明之间有着明确的区别。⁸⁶

第二章. 严格的国家单方面行为:

其确认的标准及其约束性质的法律依据

A. 确定国家的国际法律行为的严格单方面性质的标准

132. 本报告第二部分将审议单方面声明的正式行为及其内容,以期得出一种特定类别的国际法律行为的定义。看来有助于确定这一类别行为的严格单方面性质的标准一方面可以依据其形式或另一方面取决于其内容与效力。

1. 就形式而言: 意愿的单一表示

133. 理论上大都同意,应该将单方面行为理解为可归因为一国或多国并同第三国建立它另一方面取决于并未参与拟订的一种新的法律关系。更精确地说,单方面行为是可归因于一个或多个国际法主体的旨在产生法律效力的意愿表示,而这一行为并不依赖任何其他法律行为。⁸⁷

134. 将该行为归因于拟订它的一国或多国当然是受国际法规范的。据理解,虽然这将是以后报告的主题,但只有能够在国际一级实施这一行为的一国代表才可拟订可

⁸¹ Case concerning the Payment of Various Serbian Loans Issued in France,《常设法院汇编》,Series A, Nos. 20/21,第 37-39 页。

⁸² 引文如上(前注 45),第 54-62 页。

⁸³ Nottebohm Case (second phase), Judgment of April 6th, 1955:1955 年《国际法院案例汇编》第 17-20 页。

⁸⁴ 引文如上(前注 71),第 48-51 段。

⁸⁵ Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area, Judgement, I.C.J. 1984 年《国际法院案例汇编》,第 126-154 段。

⁸⁶ Jacqué,引文如上(前注 12),第 335 页及以后各页。

⁸⁷ Jacque,前引书(前注 9),第 384 页。

归因于其所代表的国家的一种该国可对抗的单方面行为。国际理论和判例⁸⁸ 早已确认,并不是一国的所有官员都可代表该国表态。

135. 关于形式,理论一般认为所涉及的是一国或多国意愿的单一表示。单方面行为因此可分类为个别的或集体的行为。事实上,行为是意愿的单一表示并不意味着实施这一行为的法律主体也是单一的。如果不这样思考,将把各种严格的单方面行为的确认排队在外。⁸⁹ 意愿的单一表示这个事实意味着将一个或多个行为者列为该行为所产生的法律关系的同一方。这也意味着这一行为的制订可以归因于它们。

2. 就行为的自发性和义务而言

136. 不过,上述正式标准是不够的。行为的自发性对得出国际法上这些具体法律行为的定义是至关重要的。

137. 一些著者认为,自发性要件不再是界定单方面行为的必要标准。他们拒绝这一标准,认为太不精确,因为其赞同者之中并没有就符合自发性要件的单方面行为清单达成协议。⁹⁰ 可是,行为自发性看来被大多数著者接受为确定国家单方面行为的决定性标准。秘书处看来也同意这一意见,秘书处在 1971 年国际法概况报告中指出,在依赖行为和自身行为之间加以区分是可取的作法。⁹¹

138. 不过,应该从两个观点来看待行为的自发性,首先应研究这一行为与不论是事先、同时或随后出现的另一法律行为或另一意愿表示之间的关系。这一标准能够将上一章所讨论的行为分开并排除在外。可以看出,在这种情况下,所涉及的是现有条约法规则所适用的条约关系。

139. 其次,也应该从其所产生的义务的角度来看待行为的自发性。正如将可看出的,这一角度反映在理论的部分而且也反映在 1974 年国际法院在核试验案中的各项决定。

140. 审查单方面行为的形式与内容后显示出单方行为及单方面义务的存在,换句话说,确立国际规范的程序或技术及国际法律规范本身,在这种情况下,都是国际义务。

⁸⁸ 在缅甸海湾案中,法院不承认未具必要授权以代表国家表态的美利坚合众国一名官员的书面陈述;引文如上(前注 85),第 139 段。另一方面,在核试验案中,法兰西共和国总统、外交部长和国防部长所发表的声明则被法院列入考虑;引文(前注 42),第 35 至 41、第 49 和第 51 段及第 35 至 44、第 51 和第 53 段。

⁸⁹ Sicault, “Du caractere obligatoire des engagements unilateraux en droit international public”, *Revue generale de droit international public*, 第 83(1979)卷,第 640 页。

⁹⁰ Nguyen Quoc, Daillier 和 Pellet, 前引书(前注 55),第 355 页。

⁹¹ 《1971 年...年鉴》,第二卷(第二部分),第 61 页,第 282 段。

141. 虽然国家很少会在没有任何交换条件的情况下,本身作出承诺及承担义务,但根据国际法,依照一般接受的原则,一国却可行使其自由意志和国际法所赋予的自行限制的权力,承担单方面义务,⁹² 正如在国内法,某些法律制度承认补偿的承诺。

142. 理论也接受这种可能。因此,Guggenheim 指出,使用这种确立法律规范的程序不仅是为了建立相互之间的义务,而且也是为了作为单方面国际承诺的基础。⁹³

143. 就其内容而言,单方面行为,一般说来,是一为他方制定法律的行为,即(为了区分规范与正式行为),行为国同未参与该行为的拟订的第三国建立了一种新的法律关系。

144. 不过,严格的单方面法律行为只对行为国造成义务。

145. 没有理由否认的是,单方面许诺在明白显示这一意图时,可能对其行为者造成义务,虽然由于默示,难以不依赖根据默示所产生的协议的假设所作的解释。⁹⁴ 不过,正如一些理论所指出的,看来毫无疑问的是,一国或许可承担对另一国的国际义务,其方法是作出公开声明,因为其效力并不依赖任何相互承诺或交换条件或依赖以后意味着其接受的任何做法。⁹⁵

146. 拟订严格的单方面法律许诺的国家当然对第三国创造了权利,这反映了法律规范的通常结构。如果从这一角度来看行为的单方性,就难以对严格的单方面行为界定一种定义,因为总是有一个制订该行为和(在大多数情况下)承担义务的国家,而且另有一个未参与制订该行为的取得所生的权利的国家。

147. 在这方面,应该指出的是,义务的自发性是可能的;大部分理论及国际判例也都指出此点,特别是上述国际法院在核试验案中的决定。因此,根据此项标准,一国或许可承担国际义务,而不需第三国接受它们或实施可能意味着以接受义务作为其在法律上生效的条件。国际法院明确赞同并指出:“交换条件的性质或任何随后接受声明或甚至其他国家的任何答复或反应都不是使声明生效的条件,因为这一条件将与国家所宣称的法律行为的严格的单方性不一致。”⁹⁶

148. 此外,国家承担的单方义务还应取决于是否符合国际法和实施这一行为的国家的意图。当国家有意拟订这种行为时,严格的单方面法律行为可能存在。国际法院在核试验案中的决定指出:

⁹² 常设国际法院在 Wimbledon 号案中曾指出,“形成国际约定的权利是国家主权的一项特征”,引文如上(前注 58),第 25 页。

⁹³ 前引书(前注 51),第 173 至 2747 页。

⁹⁴ P.Reuter,Droit international public(第三版,1968 年),第 92 页。

⁹⁵ I. Brownlie Principles of Public International Law(第四版,1990 年),第 638 页。

⁹⁶ 前引书(前注 42),第 43 段。

“如果作出声明的国家的意图是它应该根据其条件接受约束,则该意图就使声明具有法律承诺的性质,因此该国依法必须遵循与声明一致的行为进程。”⁹⁷

149. 不过,可以质问,含有除承诺之外的实质行为的声明是否使一国在上文指出并适用于承诺的同一情况下可以承诺单方面义务,即为了义务生效的目的,是否以后也不需要加以接受?

150. 例如,声明中所提出的放弃和承认可能含有自发性的义务。承认可能依据一项国际协定,涉及答复或接受,但国际法对其本身也赋予法律效力,但须一国在承认某一主张或某一事态后不能对其合法性提出异议。

151. 毫无疑问,对某一行为的内容界定为严格单方性者是指定含有一项自发性义务;上文已指出,这是一项复杂的问题。在这里,实质性单方面行为再次造成了问题。不过,这不应该影响将声明视为确立规范的一种工具或程序,尤其是单方面义务,而且这也不应该影响将适用于这种情况的规则编纂成法律的工作。

B. 严格的国家方面行为约束性质的法律依据:具体准则的发展

152. 我们接受了单方面声明和严格的国家单方面法律行为的存在之后,现在应设法确定其约束性质的法律依据。

153. 正如《1969 年维也纳公约》第 26 条所规定的,根据国际协定法,“凡有效之条约对其各当事国有拘束力,必须由各该国善意履行”;因此,依照同样的原则,单方面声明对声明国具有约束力。

154. 条约必须遵守的原则是各项条约具有约束性质的法律依据,也是国际法律制度的依据。有些著者还指出,各国国内法所承认的原则中也包括这项原则。

155. 就广义的单方面行为而言,在承认声明是一个国家建立法律准则最常用的程序之后,有必要考虑是否可能发展一种准则,作为单方面行为约束性质的依据,虽然 1997 年第六委员会辩论期间,对于是否可以用善意原则来解释单方面行为的法律后果或作为这种制度的依据,有人表示怀疑。⁹⁸

156. 承认尊重许诺的原则在条约法中亦称为条约必须遵守原则,这项原则也适用于单方面行为,虽然有些著者将这种行为归入国际协定范畴,认为这项基本准则也适用于单方面行为。法院在核试验案中指出,“正如同条约法中的条约必须遵守的规则是以善意为基础,单方面声明所承担的国际责任的约束性质也是如此”,⁹⁹从而确立了条约法和单方面行为法之间重要的并行关系(此处涉及这种实质性行为,即国家单方面许诺,这种行为具有国际法律后果)。

⁹⁷ 同上。

⁹⁸ 见捷克共和国代表的发言,A/C.6/52/SR.23,第 69 段。

⁹⁹ 引文如上,(前注 42),第 46 段。

157. 1996年,委员会审议该主题提到善意问题时,提出了条约必须遵守原则,¹⁰⁰这可以作为制定“声明必须遵守”等更具体的准则的基础。当然,这种标准不一定可以适用于各国所有的单方面声明。关于许诺、放弃或承认,似乎没有什么大问题。然而,发展这种准则会导致人们对抗议等其他实质性单方面行为产生疑虑。然而,这不应该妨碍发展此项准则的可能,因为没有必要用这项准则来解释所有单方面行为。在这方面,应该指出,拟定条约法时未将所有国际协定都包括在内,因为那项研究仅以条约为限。

158. 从理论的角度来看,1974年12月20日对核试验案的各项判决具有很重要的意义,因为这些判决对渊源的一般理论作出了贡献,并且特别促进了善意的普遍原则作为某些单方面行为约束性质的依据所具有的作用。¹⁰¹论及这项规则,将其作为国际法的具体原则这并非首次。Venturini¹⁰²和 Reuter¹⁰³指出,作出许诺的基本理由可能也是基于善意,并将这个概念理解为“相关行为者的忠诚、尊重法律和信守承诺的精神”。¹⁰⁴国际法院在核试验案中明确指出,“关于产生和履行法律义务的基本原则之一就是善意原则,而不论这些义务的渊源如何”。¹⁰⁵

159. 毋庸置疑,已存在有基于习惯法的一项规则,它规定了信守许诺的义务:¹⁰⁶“单方面许诺是一项国际承诺……,应以善意原则予以兑现”。¹⁰⁷

160. 声明国必须履行其承担的义务,这并非出于声明对象国的潜在法律利益,而是鉴于声明国的意图。如果有必要确定一项国际义务是否已经得到履行,法官不会考虑第三国是否接受,而是看拟定单方面行为国家的意图,因为这是义务的渊源;如上所述,在这种情况下,此种义务是单方面的,而且使得一项正式的单方面行为成为严格的单方面行为。

¹⁰⁰ 见国际法委员会第四十八届会议的工作报告附件二增编 3,《大会正式记录,第五十一届会议,补编第 10 号》(A/51/10),第 281 页(大纲第 2 (a)(二)节)。

¹⁰¹ De Visscher,引文如上,(前注 9),第 461 页。

¹⁰² Venturini 在提到善意和国际关系中的安全时指出,“从这种角度来看,单方面文选诺的约束性质是有道理的”,引文如上,(前注 9),第 403 页。

¹⁰³ Reuter,引文如上,(前注 93),第 92 页。

¹⁰⁴ 《Dictionnaire de la terminologie du droit international》(1960年),第 19 页(“善意”)。

¹⁰⁵ 引文如上,(前注 42),第 46 和 49 段。

¹⁰⁶ Venturini,引文如上,(前注 9),第 404 页。他指出,有些古典权威著者提到一般性许诺。国际法中早已论及许诺的约束性质。Grotius 在《De Jure Belli ac Pacis》(Liber Secundus, Caput XI, 第 14 段)中指出,“Ut…Promissio jus transferat, acceptatio…requiritur”。Puffendorf 在《Elementorum Jurisprudentiae Universalis》(Liber Primus, Definitio XII, 第 10 段)中也指出,“Requiritur…ad Promissum perfectum non solum voluntas promittentis, set etiam eius cui fit promissio”。

¹⁰⁷ Guggenheim,引文如上,(前注 51),第 280 页。

161. 必须在国际关系中加强信任是单方面声明具有约束性质的另一项理由。

162. 拟定声明和作出约定的国家所造成的关系和期望中必须存在信任,这也确立并证实了该声明的约束性质。依照上述规则,通过声明所产生的单方面义务的约束性质,导致声明对象国有权要求声明国履行该项声明。第三国对声明国的做法或构成单方面行为的声明已产生信任,并且还相信行为国不会试图食言背信。因此,更具体拟定的善意的一般规则“任何人均不应不守信用”原则应可界定单方面行为与该行为国间的对立关系。

三、结论

163. 在这份关于国家单方面行为的第一次初步报告结束时,似乎需要作一结论——至少是简短的结论。

164. 关于国家的行为和做法,肯定存在大量惯例、理论和判例,虽然如本报告开始所指出,这些惯例、理论和判例并不始终完全一致。

165. 可以将大多数单方面行为理解为属于国际协定范畴。不过,其他单方面行为可以理解为不属于这种范畴,这就需要努力编纂并逐渐发展关于实施这种行为的规则。正在如 1997 年第六委员会中有些代表所指出,对于可能作为这项努力的主体的行为类别,有人不断提出怀疑。¹⁰⁸

166. 审查国际惯例、理论和判例之后可以推断,各种实质性单方面行为的性质不同,它们可以被理解为同时属于若干类别,虽然有时还难以将它们分别归入某一特定的类别。许诺、放弃、承认和抗议可能是典型的单方面行为,但这并不意味着我们处理的是确定类别的法律行为。

167. 尤其就许诺而言,可以看到,应该将一种严格的单方面许诺与下列各类许诺相区别:一国根据另一国的要求作出的许诺;为得到另一国的接受而作出的许诺;以对等为条件而作出的许诺。在所有这些情况下,这种许诺已不再是自发的,而属于基于国际协定法的关系范畴;¹⁰⁹ 法院关于核试验案的判决还补充说:“即使这些许诺不是在国际谈判的情况下作出的”,因此,法院没有否认这种可能。¹¹⁰ 而且,如上所述,承认和放弃可以列入基于国际协定的关系范畴。

168. 发展实质行为的规则似乎是一项困难而且难以把握的工作。另一方面,关于为产生法律后果所实施的正式行为的规则显然可以成为编纂和逐步发展规则工作的客体。

¹⁰⁸ 见奥地利(S/C.6/52/SR.23,第 44 段)、以色列(S/C.6/52/SR.24,第 49 段)、联合王国(S/C.6/52/SR.19,第 50 段)和捷克共和国(S/C.6/52/SR.23,第 68 段)等国代表的发言。奥地利代表(如上)提出的问题是,委员会第四十九届会议所设工作组重新拟订的大纲第三章《大会正式记录,第五十二届会议,补编第 10 号》(A/52/10),第九 B.3 章)所列行为类别是否有足够的共同因素可对其作同等处理或作为同一法律制度的客体。

¹⁰⁹ Skubiszewski,引文如上,(前注 9),第 43 和 46 段。

¹¹⁰ 引文如上,(前注 42),第 43 和 46 段。

169. 对单方面声明则不能孤立地进行审议,而应彻底审查其内容,以确定它是否确实是严格的单方面行为。

170. 严格的单方面声明可以看作是一国以明示和公开方式公布其明确无误的意愿的自发表示,其目的是在该国和未参与拟订该声明的第三国之间建立一种法律关系——特别是产生一种国际责任,而该第三国无需接受这项声明,以后亦无需以表明接受此项声明的方式行事。

171. 如果从上述审查中得出结论认为,有可能确定单方面声明的定义——如上所述,这是拟定法律规范的过程,其方式与编纂国际协定法领域的条约相同——将来就可以设法编纂将适用于单方面声明的规则,同时不忽视采用逐渐发展这些规则的方针的重要性。
