



国际法委员会

第六十三届会议

2011年4月26日至6月3日和

7月4日至8月12日，日内瓦

武装冲突对条约的影响

关于就《武装冲突对条约的影响条款草案》向大会提交建议的说明

特别报告员：卢修斯·卡弗利施先生

A. 委员会可能作出建议的类型

1. 国际法委员会的主要活动无疑是对国际法的逐渐发展和编纂。¹ 这些活动包括拟订公约草案。² 拟订这种公约的目标并不是一成不变的，《国际法委员会章程》第 23 条对此作了说明。

2. 根据这一条的规定，委员会可向大会建议：³

- 报告既已发布，不必采取行动；
- 以决议表示注意，或通过这项报告；
- 向会员国推荐这项草案，以缔结一项公约；
- 召集会议以缔结一项公约，

看来，最后两种可能性之间的差异是：在前者的情况下由会员国采取倡议，而在后者的情况下，则由本组织采取主动行动。

3. 然而在实践中出现了一些中间类型的建议。在某些情况下，国际法委员会至少有一部分离开了制订公约的模式。在由于“产品”的性质而有必要的时候，它就这样做了。例如，联合国大会要求制订《国际刑事法院规约草案》。在其他情况下，因为公约的适用范围有限或由于其他原因，委员会议定：其工作的成果不采取公约的形式。《国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果条款草案》的第二部分、能够产生法律义务的单方面声明“指导原则”、以及“国际法不成体系研究小组”的结论属于这种情况，由国际法委员会要求大会予以“同意”或“建议”大会予以“关注”。关于国家继承涉及的自然人国籍问题，委员会建议以宣言的形式通过条款草案。

4. 在最近的两个事例中，国际法委员会制订了非常具体和非常特殊的建议。关于国家的国际责任(2001 年)，委员会建议大会“注意到”其条款草案，将其附载为大会 2001 年 12 月 12 日通过的决议(A/RES/56/83)的附件，并且考虑到在稍后阶段召开一个会议。关于跨界含水层条款草案(2009 年)，委员会建议大会注意到其条款草案，并将其附载于大会决议中；委员会在“不妨碍”将来以条约或其他任何适当形式予以制订的前提之下向委员们推荐这些条款草案；委员会鼓励成员们缔结双边或区域条约；并把它列入其下一届会议的议程，以供审议、尤其是讨论“条款草案所采取的形式”。

¹ 《国际法委员会章程》第 15 至第 24 条。

² 《同上》，第 15 条。

³ 关于整个问题，参看《国际法委员会的工作》，第一卷，第七版，纽约，2007 年，英文本第 48-49 页。

5. 这些都是值得欢迎的事态发展。虽然为国际法的逐渐发展和编纂拟订《公约》是、并且必须继续成为委员会活动的主要目标之一，但是，若国际法委员会已经拟订了“准则”或“行为守则”这种具有咨询性质的案文或还没有作为一个整体予以起草的案文，还把重点放在“制订公约”，似乎是不适当的做法，比如“关于国际法不成体系的原则”就属于这种情况，或者有些国家由于诸多原因不会过分热衷于通过关于此一事项的一般惯例，可能也属于这种情况。在这种情况下，若试图缔结一项编纂条约，要是失败了，可能造成相当大的危害，而采取一个比较谨慎的做法——例如委员会在国家的国际责任方面所遵循的方法，可能证明更为有效。

B. 武装冲突对条约的影响条款草案

6. 特别报告员认为，在 2011 年 5 月 17 日第 3089 次会议上二读通过的条款草案中较大的一部分，在属于国际法相关领域(条约法；与武力的使用有关的法律)的规则中找到其渊源和理由。这意味着许多草案的条文应该没有争议；然而，对于草案的核心，即草案第 1 至第 7 条和附件来说，这是不正确的。在这方面，应该补充指出：与国际法学会在 1985 年通过的关于武装冲突对条约的影响之决议不同的是，目前的案文延伸到内部冲突，这是一个基本上不曾触及的、需要逐渐发展而不是要求编纂的领域。

C. 分析

7. 在这个领域中至少有一部分——国际武装冲突的影响——一直都是执业律师和法律学者多所涉猎的。如果研究的专题只限于这一方面，可能会编纂有关规则，然而，兴致或许不大。

8. 对此，我们必须补充说，委员会的条款草案包含了许多程序性规定，并且引用了国际法其他领域的规则，这些规则似乎基本上被接受了，因此，似乎建议缔结一项条约。可能还可以据此认为，草案第 3 条中规定：武装冲突的存在并不会自动地终止或中止条约权利和义务，连同第 4 至第 7 条和附件中所表明的标准和类别，可以为此种传统文书提供一个坚实的基础。

9. 设想要召开一个会议的第三个原因是，国际法永远追求稳定。对于条约和目前为数甚多的武装冲突之间的关系来说，尤其是这样。主张缔结一般性公约的另一个迹象是，在武装冲突的情况下，可能受害最深的人是无辜的旁观者——平民。为了保护他们，于 1949 年 8 月 12 日缔结了《日内瓦第四公约》；似乎由于国家缔结了条约而可望确保平民所享有的权利继续存在，或者一旦冲突结束就可以迅速恢复这些权利。这些目标可能最好凭借一般公约予以实现，从而能够最大限度地维持一个和平时期的现状，迅速恢复这样的状况，并且保护来自中立国家的个人权利。

10. 但是，也有一些不同的意见认为，不应该立即计划召开会议。

11. 反对立即召开编纂会议的第一种言论认为，国际法委员会的条款草案并不仅限于国际武装冲突对条约的影响，而是也包括内部冲突。虽然过去可能有非国际性的冲突，在对条约的影响方面产生了一些做法，可能难以在这个问题上确定一套坚定和协调一致的规则。在这方面，无论人们可能怎么说、如何做，都需要经由国际法的逐渐发展来加大其力度。目前，似乎不会有许多国家愿意把关于国际冲突的现行规则扩大适用于非国际性的冲突。

12. 无论是国际性的、还是非国际性的武装冲突，对于涉及武装冲突的国家来说，都是引起焦虑和压力的根源。在可能范围内，除非是在国际人道主义法的领域，涉及冲突的国家可能发现很难遵守与本国所签订之条约的命运有关的法律规则，当它们必须事先遵守这些法律规则的时候，就更加为难了。

13. 在内部冲突的情况下，对于条约的影响是来自于交战国和交战国对之有条约义务的第三国之间。这种情况同由于暂时无法履行或由于情况发生根本变化以致终止或中止条约的情况(《1969年维也纳条约法公约》第六十一和第六十二条)没有什么不同的地方。可以肯定的是，交战国家至少会有由于该项冲突而暂时不能履行其某些条约义务的情况(例如：由于机场已经落入叛军手中而无法履行准许降落的权利)。但第三国是否愿意事先接受使参加内部冲突的国家更容易终止或中止其条约义务的规则呢？

14. 2001年关于《国家对国际不法行为的责任条款》的事例表明：一套条款草案的“成功”不是取决于立即将草案转变为条约法。更重要的是，无论是由于根本缺乏任何协议或者由于批准书的数量不足而使得任何这样的企图招致失败，都可能败坏委员会关于这一主题的工作信誉。因为证实了需要寻求协议的条款无法获得接受，委员会工作的威信将由于未能达成协议而受到损害；这将是由于委员会没有适当完成工作引起的推论。这当然不是反对缔结一项公约的唯一理由。正如已经指出的那样(见上文第12段)，一些国家可能不愿意签署关于连续性的规则或以其它方式涉及其条约权利和义务的规则，以免在冲突时限制其行动自由。

15. 考虑到这些原因，以及必须不损害关于武装冲突对条约的影响的工作，特别报告员鼓励委员会像它在拟订《国家对国际不法行为的责任条款草案》时那样谨慎行事，并请大会：(一) 注意到条约对武装冲突的影响条款草案，把这些条款附载为其决议的附件；及(二) 建议在稍后阶段召开一次外交会议。

16. 处理此一事项的审慎方式可能使会员国自己了解所研究的这些问题和所拟议的规则，最重要的是，自己相信根据委员会审查过的事项制定一套条约规定是必要的、并且符合他们的最佳利益。此外，到目前为止，目前这种缺乏上述规定的情况不致阻止行动者——国家及其法院——适用委员会制定的规则。