联 合 国 A/CN.4/785

大 会

Distr.: General
18 February 2025
Chinese
Original: English

国际法委员会
第七十六届会议
2025 年 4 月 14 日至 5 月 30 日和 6 月 30 日至 7 月 31 日，日内瓦

关于一般法律原则的第四次报告

特别报告员：马塞洛・巴斯克斯－贝穆德斯*

目录

页次

一. 导言 3
二. 各国的评论和意见 5
A. 一般性评论和意见 5
1. 各国的评论和意见 5
2. 特别报告员的建议 6
B. 具体评论和意见 7
1. 结论草案 1: 范围 7
(a) 各国的评论和意见 7
(b) 特别报告员的建议 8
2. 结论草案 2: 承认 9
(a) 各国的评论和意见 9
(b) 特别报告员的建议 11
3. 结论草案 3: 一般法律原则的类别 15
(a) 各国的评论和意见 15
(b) 特别报告员的建议 17

* 特别报告员感谢邵璇博士(布里斯托大学法学院法学讲师)和 Alfredo Crosato Neumann 博士(伊斯坦布尔卡迪尔哈斯大学国际法助理教授)为编写本报告提供的宝贵协助。

请回收

4. 结论草案 4: 识别源自国家法律体系的一般法律原则 20
(a) 各国的评论和意见 20
(b) 特别报告员的建议 20
5. 结论草案 5: 确定一项世界各法律体系共有的原则的存在 20
(a) 各国的评论和意见 20
(b) 特别报告员的建议 21
6. 结论草案 6: 确定被移植到国际法律体系内 22
(a) 各国的评论和意见 22
(b) 特别报告员的建议 24
7. 结论草案 7: 识别在国际法律体系内形成的一般法律原则 25
(a) 各国的评论和意见 25
(b) 特别报告员的建议 28
8. 结论草案 8: 法院和法庭的决定 31
(a) 各国的评论和意见 32
(b) 特别报告员的建议 32
9. 结论草案 9: 学说 33
(a) 各国的评论和意见 33
(b) 特别报告员的建议 34
10. 结论草案 10: 一般法律原则的功能 34
(a) 各国的评论和意见 35
(b) 特别报告员的建议 36
11. 结论草案 11: 一般法律原则与条约和习惯国际法的关系 37
(a) 各国的评论和意见 37
(b) 特别报告员的建议 39
三. 最终成果 40

附件

一. 一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文标注版 41
二. 一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文清稿 44

一. 导言

1. 委员会 2018 年第七十届会议决定将“一般法律原则”专题列入其当前工作方案。[1]

2. 2019 年委员会第七十一届会议基于特别报告员的第一次报告[2] 举行了一般性辩论。

3. 在与 2019 冠状病毒病(COVID-19)相关的限制解除后，委员会 2021 年第七十二届会议基于特别报告员提交的第二份报告[3] 和秘书处编写的题为“一般法律原则”的备忘录[4] 举行了第二次一般性辩论。

4. 委员会 2022 年第七十三届会议收到了特别报告员的第三次报告，该报告旨在完成关于该专题的整套结论草案。[5] 委员会 2023 年第七十四届会议一读通过了整套 11 项结论草案及其评注。[6] 委员会根据其《章程》第 16 条和第 21 条，决定通过秘书长将一读通过的结论草案转发各国政府征求评论和意见，并请它们在 2024 年 12 月 1 日前提交这些评注和意见。

5. 约有 60 个国家参加了第六委员会 2023 年的辩论，[7] 期间各代表团赞扬委员会迄今就本专题所做的工作，这些工作补充了委员会关于国际法渊源的其他工作。本专题的重要性也得到了强调。各代表团普遍欢迎结论草案及其评注，认为

---

[1] 国际法委员会第七十届会议工作报告，《大会正式记录，第七十三届会议，补编第 10 号》(A/73/10)，第 28 段。

[2] A/CN.4/732。

[3] A/CN.4/741 和 Corr.1。

[4] A/CN.4/742。

[5] A/CN.4/753。

[6] 委员会一读通过的关于一般法律原则的结论草案及其评注的案文转载于国际法委员会第七十四届会议工作报告，《大会正式记录，第七十八届会议，补编第 10 号》(A/78/10)，第 40 和第 41 段。

[7] 发言的有：阿尔及利亚(A/C.6/78/SR.28)、阿根廷(A/C.6/78/SR.28)、亚美尼亚(A/C.6/78/SR.27)、澳大利亚(A/C.6/78/SR.23)、奥地利(A/C.6/78/SR.24)、白俄罗斯(A/C.6/78/SR.24)、巴西(A/C.6/78/SR.23)、喀麦隆(A/C.6/78/SR.25)、加拿大(A/C.6/78/SR.25)、智利(A/C.6/78/SR.24)、中国(A/C.6/78/SR.27)、哥伦比亚(A/C.6/78/SR.27)、科特迪瓦(A/C.6/78/SR.28)、克罗地亚(A/C.6/78/SR.27)、古巴(A/C.6/78/SR.25)、捷克共和国(A/C.6/78/SR.25)、丹麦(代表北欧国家：丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(A/C.6/78/SR.23)、厄瓜多尔(A/C.6/78/SR.24)、萨尔瓦多(A/C.6/78/SR.28)、爱沙尼亚(A/C.6/78/SR.24)、法国(A/C.6/78/SR.23)、希腊(A/C.6/78/SR.27)、危地马拉(A/C.6/78/SR.27)、印度(A/C.6/78/SR.25)、印度尼西亚(A/C.6/78/SR.27)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/78/SR.24)、爱尔兰(A/C.6/78/SR.25)、以色列(A/C.6/78/SR.24)、意大利(A/C.6/78/SR.23)、牙买加(A/C.6/78/SR.28)、日本(A/C.6/78/SR.28)、黎巴嫩(A/C.6/78/SR.28)、马来西亚(A/C.6/78/SR.27)、墨西哥(A/C.6/78/SR.25)、密克罗尼西亚联邦(A/C.6/78/SR.27)、荷兰王国(A/C.6/78/SR.24)、秘鲁(A/C.6/78/SR.25)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)、波兰(A/C.6/78/SR.24)、葡萄牙(A/C.6/78/SR.24)、大韩民国(A/C.6/78/SR.28)、罗马尼亚(A/C.6/78/SR.25)、俄罗斯联邦(A/C.6/78/SR.26)、塞内加尔(A/C.6/78/SR.29)、塞拉利昂(A/C.6/78/SR.27)、新加坡(A/C.6/78/SR.23)、斯洛伐克(A/C.6/78/SR.25)、斯洛文尼亚(A/C.6/78/SR.27)、南非(A/C.6/78/SR.25)、西班牙(A/C.6/78/SR.27)、瑞士(A/C.6/78/SR.24)、泰国(A/C.6/78/SR.25)、土耳其(A/C.6/78/SR.27)、乌干达(A/C.6/78/SR.27)、大不列颠及北爱尔兰联合王国(A/C.6/78/SR.23)、美利坚合众国(A/C.6/78/SR.24)、越南(A/C.6/78/SR.25)、罗马教廷(A/C.6/78/SR.28)、巴勒斯坦国(A/C.6/78/SR.28)和欧洲联盟(A/C.6/78/SR.23)。在第六委员会所作发言全文(原文)可查阅第六委员会网页：https://www.un.org/zh/ga/sixth/。

这些案文可为所有可能需要识别和适用一般法律原则的人的工作提供便利。许多代表团还对一读通过的案文提出了详细评论，就如何改进具体的结论草案及其评注提出了宝贵建议。[8]

6. 截至本报告提交之日，收到了以下国家应委员会第七十四届会议工作报告所载请求提交的书面评论和意见：巴西、捷克共和国、以色列、挪威(代表北欧国家：丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)、波兰、新加坡、大不列颠及北爱尔兰联合王国和美利坚合众国。[9]

7. 特别报告员与学术界进行了交流，并就委员会通过的结论草案与该领域的多位专家进行了讨论，特别是在以下活动上：2023 年 7 月 5 日联合王国剑桥大学劳特帕赫特国际法中心组织的一次讲习班；[10] 2023 年 9 月 28 日中国外交学院国际法研究院和国际法系组织的关于一般法律原则的研讨会；[11] 2025 年 1 月 21 日在牛津大学莫德林学院举行的由牛津道德、法律和武装冲突研究所以及欧洲法律和比较法研究院组织的关于一般法律原则的研讨会。[12] 特别报告员感谢参与者兴致盎然的表现和作出的有益贡献。

8. 根据特别报告员 2019 年第一次报告中的工作计划，本报告回应了在第六委员会 2022 年和 2023 年的辩论中以及应国际法委员会要求以书面形式对一读通过的结论草案及其评注提出的主要评论和意见。[13]

9. 本报告分为三部分。在导言部分之后，第二节讨论了各国对一读通过的结论草案提出的评论和意见，包括一般性质的评论和意见，以及针对每一条结论草案的具体评论和意见。第三节就委员会关于本专题的最终成果提出了一些意见。此外，本报告包括两个附件，其中载有一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文标注版和一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文清稿。

---

[8] 见秘书处编制的关于大会第七十八届会议期间第六委员会讨论情况的专题摘要(A/CN.4/763)。另见秘书处编制的关于大会第七十九届会议期间第六委员会讨论情况的专题摘要(A/CN.4/778)。

[9] 本文件凡提及各国的书面评论和意见，均指转载这些评论和意见的 A/CN.4/779 号文件。

[10] 除特别报告员外，参加讲习班的还有 Pierre d'Argent、Mariana de Andrade、Paul Berman、Fernando Lusa Bordin、Daniel Costelloe、Alfredo Crosato Neumann、Tom Grant、Devika Hovell、Miles Jackson、Fraser Janeczko、Katie Johnston、御用大律师 Alison McDonald、Campbell McLachlan、Federica Paddeu、Brendan Plant、Niccolò Ridi、邵璇、Antonios Tzanakopoulos、御用大律师 Michael Wood、Hannah Woolaver、Sam Wordsworth KC 和 Rumiana Yotova。

[11] 除特别报告员外，参加研讨会的还有：许军珂、易显河、张乃根，丁如，张鹿萍，何田田，姜斌，刘洋，宋岩，罗粒仁，邵璇，潘凯军，毛晓，解阳。

[12] 除特别报告员外，参加研讨会的还有 Dapo Akande、Awn Al-Khasawneh 法官、御用大律师 Mads Andenas、Janina Barkholdt、Eirik Bjorge、Alfredo Crosato Neumann、Ximena Fuentes、御用大律师 Campbell McLachlan、Paolo Palchetti、邵璇和 Juliana Valle Pereira Guerra。其他与会者包括：Freya Baetens、Ludovica Chiussi、Tvetelina van Benthem、Fernando Lusa Bordin、Sir Malcom Evans、Lawrence Hill-Cawthorne、Shastikk Kumaran、Johan R Leiss、Vyaj Lovejoy、御用大律师 Maurice Mendelson、Theodor Meron、Federico Ortino、Niccolombia Ridi、Catherine Redgwell、Federica Paddeu、Lavanya Rajamani、Luíza Leão Soares Pereira、Ahila Sornarajah、Stefan Talmon、Antonios Tzanakopoulos 和 Jan Wouters。

[13] A/CN.4/732, 第 259-261 段。

二. 各国的评论和意见

10. 特别报告员感谢第六委员会中对 2023 年一读通过的结论草案以及 2021 年和 2022 年暂时通过的结论草案提出口头和书面评论和意见的所有国家。与往常一样，这些评论和意见经过了深思熟虑，具有建设性，应有助于委员会编写关于本专题的最后成果。

11. 下文分两小节对收到的评论和意见进行了考虑：A 节涉及关于结论草案整体的一般性评论和意见，B 节涉及关于具体结论草案的评论和意见。在每种情况下，都对评论和意见进行了简要说明，然后特别报告员提出了相应的建议。特别报告员的建议主要针对结论草案的案文，但他也笼统地指出是否应对结论草案的评注进行修改。

A. 一般性评论和意见

1. 各国的评论和意见

12. 各国在第六委员会继续支持委员会关于本专题的工作，并强调其相关性。各国普遍认为，委员会有能力就作为国际法渊源的一般法律原则提供有益的指导，就像过去委员会在关于其他渊源，特别是条约和习惯国际法的专题中所做的那样。委员会希望关于本专题的工作最后成果所采取的形式也得到充分支持，即附有评注的结论草案，与委员会最近关于类似专题的工作相一致。

13. 北欧国家赞扬委员会关于本专题工作的周密细致和对有关国家实践、判例和学说的广泛调查，并回顾结论草案必须继续充分立足于“有关这一国际法主要渊源的存在和内容的确凿证据”。[14] 与之相反，联合王国则认为，“在这一领域可藉以得出结论的国家实践相对较少”，即使有国家实践或国际性法院和法庭的实践，这类实践也被认为“不明确或模棱两可”。基于这一点，联合王国强调了在实践不足的情况下保持透明度的重要性，强调委员会应明确说明何时在编纂国际法、何时在建议逐步发展国际法或提出新的法律。[15]

14. 北欧国家还指出，与条约和习惯国际法相比，一般法律原则的作用更加有限，因此，实践和文献中对识别一般法律原则的条件所作的研究相对较少。它们指出，“在制定识别一般法律原则的标准时，不应夸大这些原则相对于国际法其他主要渊源而言的法律意义”。[16] 斯洛伐克指出，“在国际一级分析这一专题的实际惠益相当有限”，并补充说，“一般法律原则主要涉及司法机构的自主权，这一点应得到尊重”。[17]

[14] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

[15] 见联合王国的书面评论和意见。

[16] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

[17] 见斯洛伐克的发言(A/C.6/78/SR.25)。

15. 一些国家敦促委员会考虑到未决问题的数量，不要急于审议本专题。[18] 北欧国家强调，“鉴于本专题涉及许多敏感问题并具有跨领域性质，需要采取谨慎的做法”。[19]

2. 特别报告员的建议

16. 特别报告员欢迎各国在第六委员会发表评论，继续支持委员会关于本专题的工作。特别报告员完全同意，委员会有能力向任何需要援引一般法律原则作为国际法渊源的人提供有益的指导，特别是在如何识别这些原则、这些原则的功能是什么以及这些原则与国际法其他渊源的关系方面。

17. 特别报告员注意到联合王国的关切，即认为缺乏处理本专题的足够实践。然而，特别报告员认为，正如许多其他国家指出的那样，委员会迄今已全面分析了各国和国际性法院和法庭的广泛实践以及相关学说。实际上，这些实践具有实质意义，使委员会能够适当澄清属于本专题范围的一般法律原则的各个方面。

18. 当然，结论草案某些具体内容的实践可能较为有限，这一点应当得到承认。

19. 关于北欧国家和斯洛伐克对本专题或更宽泛的一般法律原则的实际重要性的看法，特别报告员并不认为结论草案或其评注在某种程度上过分强调或夸大了这种重要性，结论草案或评注在这一问题上实际上采用的是中性的语气。如上文所述，考虑到现有的实践，第六委员会的大多数国家多次回顾委员会工作的有益性。委员会的工作旨在澄清《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项所列国际法渊源的若干重要方面，而不对这些方面在过去、现在以及将来可能有多大用处作出先验判定。

20. 当然，不可否认的是，与条约或习惯国际法相比，过去诉诸一般法律原则的情况相对较少。正如特别报告员在前几次报告中所解释的，这可能有各种原因，例如条约层出不穷，降低了依赖非书面的国际法规则和原则的必要性；一般法律原则的性质及其识别方法可能被认为不明确；或者是主要当其他国际法规则不能解决某一特定问题时，才求助于一般法律原则的事实。

21. 尽管如此，一般法律原则仍然是《国际法院规约》第三十八条第一款所述国际法的三个主要渊源之一，而且正如结论草案 11 明确指出的那样，它们之间没有位阶之分。一般法律原则作为国际法渊源的性质意味着它们有能力产生新的具有约束力的规范，从法律角度来看这本身便有重要意义，值得关注。

22. 关于斯洛伐克对司法机构自主权的评论，特别报告员认为结论草案没有以任何方式侵蚀司法机构的自主权。事实上，他力求避免出现这种情况。特别报告员还回顾，委员会已经就国际性法院或法庭是否如一些作者所提出的那样在一般法律原则的形成中发挥特殊作用的问题进行了辩论。委员会随后采取了结论草案 8 所反映的做法，即法院和法庭的决定须被视为确定一般法律原则的辅助手段。特别报告员希望强调，不应采取以法院为中心的方式理解一般法律原则。这不符合

[18] 见俄罗斯联邦的发言(A/C.6/78/SR.26)；以及亚美尼亚在大会第七十八届会议期间在第六委员会就该专题所作发言的全文，可查阅第六委员会网页。

[19] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

其作为可在司法或仲裁程序之外援引的国际法渊源的性质，并可能让人产生法院和法庭拥有立法权的误解。

23. 关于一些国家提出的委员会不应急于二读通过结论草案的关切，特别报告员回顾，本专题 2018 年时便已列入委员会的工作方案。包括本报告在内，特别报告员已提交了四份报告，基于现有的国家实践、判例和相关学说，论述了初步大纲中确定的专题的所有方面。[20] 因此，特别报告员认为，本专题的结论草案已准备就绪，可供委员会第七十六届会议二读通过，但须视委员会和第六委员会内部将进行的辩论的结果而定。

B. 具体评论和意见

1. 结论草案 1: 范围

本结论草案涉及作为国际法渊源的一般法律原则。

(a) 各国的评论和意见

24. 各国赞同委员会的做法，即将结论草案的范围限于作为国际法渊源的一般法律原则，澄清识别这些原则的方法、其功能及其与国际法其他渊源的关系。[21] 得到重申的观点是，委员会工作的出发点或基础必须是《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项，其中提到“一般法律原则为文明各国所承认者”。[22]

25. 联合王国欢迎“对这一重要术语问题的澄清”，[23] 以及关于结论草案涉及的是《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项所述的“一般法律原则”的理解。北欧国家强调，必须“对以下两者作出明确和系统的区分：一是支持存在一般原则的实践，二是援引‘原则’一词可能无意或没有理由是指《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项意义上的一般原则的情况”。[24]

26. 印度建议，一条载有“一般法律原则”定义的新结论将是有用的，可加在关于一般法律原则的功能的结论草案 10 之后。[25] 类似的，波兰指出，《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项中“一般”和“原则”的含义应予澄清。波兰具体询问了“一般”一词是指一般法律原则的“一般性质”，还是指这些原则对所有国家都有约束力，无论其具体程度如何。关于“原则”一词，提出的问题是，是应将其与“规则”一词区分开来，还是应将其理解为暗指国内法。[26]

---

[20] 《2017 年国际法委员会年鉴》，第二卷(第二部分)，附件一。

[21] 见联合王国的书面评论和意见。

[22] 见印度(A/C.6/78/SR.25)、爱尔兰(A/C.6/78/SR.25)和牙买加(A/C.6/78/SR.28)的发言。另见科特迪瓦(A/C.6/78/SR.28)、印度尼西亚(A/C.6/78/SR.27)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)和斯洛文尼亚(A/C.6/78/SR.27)的发言。

[23] 见联合王国的书面评论和意见。

[24] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

[25] 见印度的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[26] 见波兰的书面评论和意见。

27. 此外，大多数国家表示，委员会不需要编写一般法律原则的说明性清单，必要时可在结论草案的评注中提供这方面的例子，但仅用于说明。与之相反，北欧国家认为，一条载有一般法律原则实例的结论草案可能是有用的。[27]

(b) 特别报告员的建议

28. 结论草案 1 是介绍性的，没有引起各国的重大关切。从一开始，委员会的工作范围就是明确而具体的，各国一直支持委员会的做法。

29. 特别报告员重申，委员会工作的出发点是《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项，并根据各国的实践和国际性法院和法庭的判例对之加以分析。在这方面，特别报告员在前几次报告中明确指出，鉴于“原则”一词在实践中经常使用，但并不一定总是指《规约》第三十八条第一款(寅)项意义上的一般法律原则，因此在本专题中必须谨慎使用术语。实际上，条约和习惯国际法中所载的规则有时也称为“原则”。[28] 从一开始，特别报告员在选择这方面相关实践的实例时就很谨慎，尽管委员会成员之间当然不可避免可能就某一项具体原则是否属于本专题的范围进行辩论。

30. 特别报告员同意一些国家的意见，认为没有必要在结论草案案文或评注中列出一般法律原则的实例。正如特别报告员以前指出的那样，这样一份清单必然是不完整的，而且无论如何，评注中提到了一般法律原则的实例，以作说明。因此，特别报告员建议委员会保持迄今为止对这一问题采用的做法。

31. 关于印度提出的列入一项结论草案定义“一般法律原则”一词的建议，特别报告员认为没有必要列入。结论草案作为一个整体，澄清了一般原则的起源或类别、识别一般原则的方法、一般原则的功能及其与国际法其他渊源的关系，在许多方面已经提供了关于理解“一般法律原则”的全面概念。因此，单独起草一项载有这类原则定义的新结论草案可能导致重复。

32. 但与此相关的是，波兰提出了委员会在某种程度上已经处理的一些重要问题，即《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项中“一般”和“原则”两个词的含义。特别报告员在前几份报告中解释说，在实践和文献中，“原则”一词经常与“规则”一词互换使用，因此，试图仅从“原则”一词得出结论用处不大。[29]

33. 相比之下，“一般”一词可能值得更密切关注。可以将其解释为(并且有人已经这样解释)指一般法律原则内容的一般性或抽象性，或是指这些原则的一般适用范围。委员会似乎已经否决了第一种解释：在关于确定一项世界各法律体系共有的原则的存在的结论草案 5 评注中，委员会指出，一般法律原则在内容上既可以是抽象的，也可以是具体的，这是一个必须逐案进行评估的问题。[30]

34. 这种立场可能引出对结论草案的如下解读：第三十八条第一款(寅)项中的“一般”一词必须理解为指一般法律原则的一般适用范围，更具体而言，这些原则据其定义始终构成一般国际法的一部分，对所有国家具有约束力。这也与一些

[27] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

[28] A/CN.4/732 (第一次报告)，第 38、39 和 254-258 段。

[29] 同上，第 146-154 段。

[30] 结论草案 5 评注第(3)段，A/78/10, 第 41 段，第 18 页。

国家和国际组织在第六委员会提出的问题有关，即在区域和次区域法律体系中(以及可能在双边层面)是否也可能存在适用范围有限的原则。这一问题将在下文结合关于承认的结论草案 2 进一步讨论。

35. 鉴于上述情况，特别报告员认为现阶段无需对结论草案 1 进行修改。但是，可在评注中增加一些内容，以反映上文述及的一些要点，特别是可能需要处理一般法律原则问题的所有人都应注意术语的问题。

2. 结论草案 2: 承认

一般法律原则须为各国承认才会存在。

(a) 各国的评论和意见

36. 结论草案 2 在第六委员会得到充分支持，根据该结论草案，一般法律原则“须为各国承认”才会存在。“承认”是一般法律原则形成的基本条件，而识别方法要求根据具体和客观的标准，对这种承认的所有现有证据进行评估，对此各国之间没有分歧。

37. 各国支持在结论草案 2 中用“各国”(community of nations)一词取代《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项中的“文明各国”(civilized nations)一词。阿根廷、巴西、智利、大韩民国、塞拉利昂和南非等国同意委员会的立场，即“文明各国”一词已经不合时宜。[31] 墨西哥、菲律宾和越南等其他国家指出，这种态度符合国家主权平等原则，即所有国家都平等地参加一般法律原则的形成过程，没有任何区别。[32]

38. 一些国家强调，“各国”一词不应与“国家组成之国际社会整体”(international community of States as a whole)相混淆，[33] 委员会在关于一般国际法强制性规范(强行法)专题的工作中使用了后者，对识别一项规范规定了更高的门槛。[34] 爱沙尼亚指出，“结论草案不应使用《维也纳条约法公约》在强行法规范方面使用的‘国家组成之国际社会全体’一词，因为它设定了不必要的高门槛”。[35] 爱沙尼亚认为，“即使术语现代化，一般法律原则的实质也不应改变”。[36] 在这方面，波兰指出，使用“各国”一词似乎与一般国际法其他地方使用的术语不一致，没有必要创造新的术语，因为这可能会“给已经确立的概念带来额外的解释和相互关系问题”。[37]

---

[31] 见阿根廷(A/C.6/78/SR.28)、巴西(A/C.6/78/SR.23)、智利(A/C.6/78/SR.24)、大韩民国(A/C.6/78/SR.28)、塞拉利昂(A/C.6/78/SR.27)和南非(A/C.6/78/SR.25)的发言。另见巴西的书面评论和意见。

[32] 见墨西哥(A/C.6/78/SR.25)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)和越南(A/C.6/78/SR.25)的发言。

[33] 见爱沙尼亚(A/C.6/78/SR.24)和斯洛文尼亚(A/C.6/78/SR.27)的发言。

[34] 委员会通过的结论草案及其评注的案文转载于国际法委员会第七十三届会议工作报告，《大会正式记录，第七十七届会议，补编第 10 号》(A/77/10)，第 43 和第 44 段。

[35] 《维也纳条约法公约》(1969 年 5 月 23 日，维也纳)，联合国，《条约汇编》，第 1155 卷，第 18232 号，第 331 页。

[36] 见爱沙尼亚的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[37] 见波兰的书面评论和意见。

39. 喀麦隆对结论草案 2 法文本中使用“l'ensemble des nations”一词提出质疑，认为在结论草案及其评注中没有得到连贯一致的使用该词，建议改用“States”一词。[38] 巴西则建议使用“国家组成之社会”(community of States)一词，因为一般法律原则完全来自国内法律体系，由此便排除了国际组织等其他行为者的承认。[39] 秘鲁认为，“各国”比“文明各国”更为恰当，但也可以使用“各国承认或国家实践中承认”(recognized by States or recognized in State practice)之类的表述。[40] 阿尔及利亚建议使用“国家组成之社会”一词，北欧国家建议使用“国家组成之国际社会”(international community of States)一词。[41]

40. 美国同样认为对结论草案 2 及其评注应“反映和确保国家在承认一般法律原则方面的首要作用”。美国指出，不清楚为什么或何时国际组织可能有助于一般法律原则的形成，更好的做法是指出相关的是国际组织内的国家实践，而不是国际组织本身的实践。因此，美国建议删除结论草案 2 评注第(5)段。[42]

41. 另一方面，爱沙尼亚指出，虽然在确定一项一般法律原则是否已被识别和承认时，“首先需要评估的是国家的立场”，但国际组织也可以作出“有益的贡献”。[43] 奥地利建议使用“国际社会”(international community)一词，因为“各国”会将国际组织和其他国际法主体排除在外，而且“nation”一词可能有不同的含义，且在政治上敏感。[44] 牙买加提到结论草案 2 评注第(5)段，建议委员会找出实例说明在哪些情况下国际组织可以有助于形成一般法律原则。[45]

42. 欧洲联盟呼吁进一步思考国际组织的作用，包括其自身的作用，并建议使用“国际社会”一词，而不是“各国”。欧洲联盟指出，提到的欧盟实践仍然有限，并强调其实践确实与本专题相关。欧盟提请注意《欧洲联盟运作条约》第 340 条[46] 和《欧洲联盟条约》第 6 条第 3 款[47]，并建议在识别一般法律原则的过程中，欧盟的实践可作为参考，以确定在这方面应如何使用比较法方法，特别是当国际司法机构面临识别国际法一般原则的任务时。[48]

43. 奥地利指出，结论草案 2“没有明确承认一般[法律]原则的确切性质”，并建议在“承认”之后加上“如此”(as such)一词。奥地利还提出了一个问题，即“这种承认是否可以立即发生，还是必须经过一段时间的发展”。[49]

---

[38] 见喀麦隆的发言(A/C.6/78/SR.25)。塞内加尔在发言中还呼吁结论草案的各种语文文本保持一致(A/C.6/78/SR.29)。另见黎巴嫩的发言(A/C.6/78/SR.28)。

[39] 见巴西的发言(A/C.6/78/SR.23)；以及巴西的书面评论和意见。

[40] 见秘鲁的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[41] 见阿尔及利亚(A/C.6/78/SR.28)和丹麦(代表北欧国家)(A/C.6/78/SR.23)的发言。

[42] 见美国的书面评论和意见。

[43] 见爱沙尼亚的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[44] 见奥地利的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[45] 见牙买加的发言(A/C.6/78/SR.28)。

[46] 《欧洲联盟运作条约》(合订本)，《欧洲联盟公报》，No. C 202, 2016 年 6 月 7 日，第 47 页。

[47] 《欧洲联盟条约》(合并本)，同上，第 13 页。

[48] 见欧洲联盟的发言(A/C.6/78/SR.23)。另见其发言全文，可查阅第六委员会网页。

[49] 见奥地利的发言(A/C.6/78/SR.24)。

44. 美国认为，委员会还应考虑到，“一国可能会一贯反对承认一项一般法律原则，就如其可能一贯反对一项习惯国际法规则一样”。[50]

(b) 特别报告员的建议

45. 特别报告员注意到，一读通过的结论草案 2 得到普遍赞同。在某种程度上存在意见分歧的关键问题是，究竟哪些行为体能够为一般法律原则形成之目的承认该原则，以及应在结论草案中相应使用哪种术语，无论是是“各国”还是其他表述。这个问题还与另一个委员会迄今尚未充分处理的略微复杂的问题有关：一般法律原则是否根据定义普遍适用，或者说《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项之下是否也可能存在适用范围更为有限的一般法律原则(无论是区域、次区域、双边或是其他类型)。

46. 首先，特别报告员回顾指出，“各国”一词是委员会从《公民及政治权利国际公约》第十五条中借用而来，该条涉及人权法之下的合法性原则，规定“任何人之行为或不行为，于发生当时依*各国公认之一般法律原则*为有罪者，其审判与刑罚不受”该条规定之影响。(原文无着重标示)。[51] 正如特别报告员在其第一次报告中所解释的那样，《公约》的谈判历史表明，谈判国意在提及《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项意义上的一般法律原则，但由于“文明各国”经证明存在争议，因此决定采用“各国”一词。[52]

47. 因此，与波兰的说法相反，委员会并没有创造可能与国际法其他既定概念混淆的新术语。在一般法律原则的语境下，“各国”一词作为“文明各国”的替代词，至少自 1966 年《公民及政治权利国际公约》通过以来就已为人所知。

48. 尽管如此，特别报告员赞同波兰和其他一些国家表示的关切，即不应将一般法律原则与一般国际法强制性规范(强行法)相混淆，后者需要得到“国家组成之国际社会整体”的接受和承认。在关于一般国际法强制性规范(强行法)的识别和法律后果的结论草案中，委员会澄清说，需要“具有代表性的绝大多数国家”接受和承认；不要求所有国家都接受和承认；其他行为体的立场虽可有助于“提供背景”，但这些立场本身不能构成此种接受和承认的一部分。[53] 委员会确定，除习惯国际法外，条约和一般法律原则“也可作为”强行法规范的基础。[54] 这些规定再次申明了一般法律原则和强行法规范在性质上是不同的，不应混淆，尤其是在识别方法上。委员会一读通过的关于一般法律原则的结论草案的评注已经指出了这一点，[55] 但评注可以加以扩充，更加强调这一点。

49. 特别报告员还注意到，一些国家对《公民及政治权利国际公约》第十五条其他语文文本中使用的“community of nations”的对应词表示了关切：阿拉伯文中

[50] 见美国的书面评论和意见。

[51] 《公民及政治权利国际公约》(1966 年 12 月 16 日，纽约)，联合国，《条约汇编》，第 999 卷，第 14668 号，第 171 页。

[52] A/CN.4/732, 第 184 段。

[53] 关于一般国际法强制性规范(强行法)的识别和法律后果的结论草案，结论草案 7, A/77/10, 第 43 段，第 12 页。

[54] 结论草案 5, 同上。

[55] 结论草案 2 评注第(4)段，A/78/10, 第 41 段，第 14 页。

的“جماعة الأمم”；中文中的“各国”；法文中的“l'ensemble des nations”；俄文中的“международное сообщество”；和西班牙文中的“la comunidad internacional”。然而，特别报告员并不认为这些不同的用语之间存在重大区别。所有语文文本都指的是各国或国际社会。可在该结论草案的评注中澄清这一点。

50. 然而，关键问题仍然是结论草案 2 中“各国”一词确切涵盖哪些行为体。如上文所述，各国的意见不一，分为两派：(a) 一派认为只有国家承认才有意义；(b) 另一派认为国际组织也可以在一般法律原则的形成方面发挥作用。

51. 为了解决这一问题，特别报告员认为有必要分别提及两类一般法律原则。关于源自国内法律体系的一般法律原则，毫无疑问，如同第六委员会中许多代表团指出的那样，“各国”一词主要指国家。结论草案 4 至 6 明确指出，为了识别这些原则，必须进行广泛和有代表性的比较分析，以查明存在一项世界各法律体系共有的原则，然后查明这项原则在与国际法律体系相容的限度内被移植到国际法律体系内中。所有这些再次表明，承认一般法律原则的主体主要是国家，无论是在其国内法律体系中单独承认，还是在国际一级为移植目的单独或集体承认。

52. 然而，特别报告员并不认为应完全排除国际组织在源自国内法律体系的一般法律原则形成方面发挥的潜在作用。例如，在有些情况下，一国际组织经授权可就各种事项颁布直接适用于该组织成员国法律体系的立法文件。虽然为识别目的的主要标准仍然是，源自这种立法文件的原则在国内法律体系中也必须存在，但此组织确实发挥了作用。事实上，这些文件可以成为证明一项原则为其所有成员所共有的证据，从而在某种程度上简化了所需进行的比较分析。

53. 此外，特别报告员回顾，委员会在以前的一些专题中澄清了其他行为体的行为对识别规范的潜在作用——这种作用基本上具有次要性质。根据委员会关于那些专题的工作，特别报告员认为，非政府组织等其他行为体并不参与上文所述的对一般法律原则的承认，但它们的行为可有助于提供背景和评估各国的承认。这些立场本身不构成此种承认的一部分。

54. 同样的考虑也适用于在国际法律体系内形成的一般法律原则。因此，如下文更详细解释的那样，这些原则的出现首先需要各国承认它们是国际法律体系固有的原则。与此同时，国际组织本身的行为有时也可作为这种承认的证据，例如在国际组织之间的条约中，或在它们通过的其他文书中。

55. 鉴于上述情况，特别报告员建议采取与委员会在关于其他专题的工作中一致的做法。[56] 虽然《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项所述的承认究其根本指的是国家的承认，但在某些情况下，国际组织也可有助于对一般法律原则的承认。其他行为体的立场也可能有助于评估各国对一般法律原则的承认。

56. 因此，特别报告员建议在结论草案 2 中增加三段如下：

“**结论草案 2**

承认

1. 一般法律原则须为各国承认才会存在。

[56] 特别见关于习惯国际法的识别的结论，结论 4。国际法委员会通过的结论草案及其评注转载于 A/73/10，第 65 和 66 段。另见大会 2018 年 12 月 20 日第 73/203 号决议，附件。

2. 有助于形成一般法律原则的主要是各国的承认。

3. 在某些情况下，国际组织的承认也可有助于形成一般法律原则。

4. 其他行为体的立场虽可有助于提供背景和评估各国的承认，但这些立场本身并不构成这种承认的一部分。”

57. 如上所述，欧洲联盟提请注意欧洲联盟的一些惯例，认为与本专题有关。欧洲联盟特别提到《欧洲联盟运作条约》第 340 条，该条涉及欧盟的契约性和非契约性赔偿责任问题，并提到“成员国法律共同的一般原则”作为适用于非契约性赔偿责任的法律的一部分。欧洲联盟还提到《欧洲联盟条约》第 6 条第 3 款，其中规定“《欧洲保护人权与基本自由公约》所保障以及源自成员国共同宪法传统的基本权利，应构成联盟法律的一般原则”(原文无着重标示)。

58. 这些例子提出了与承认要求有关的另一个问题，即除了普遍适用的一般法律原则(需要各国承认)之外，适用范围较有限的一般原则是否也属于《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的范畴。

59. 特别报告员回顾说，他在先前的报告中曾简要地提到这个问题，[57] 委员会委员迄今为止表达了不同的意见。除与欧洲联盟有关的条约外，其他相关的文书包括《非洲人权和人民权宪章》，[58] 其中第 61 条提到“非洲国家承认的一般法律原则”，以及 1997 年《独立国家联合体经济法院议事规则》，其中第 29 条提到“独联体成员国承认的一般法律原则”。

60. 同样，加勒比法院指出：

> 对《经修订的[关于建立加勒比共同体包括加共体[加勒比共同体]单一市场和经济体的查瓜拉马斯]条约》的适用和解释的研究[59] 是为了发现共同体法律。在这方面，法院必须适用可能适用的国际法规则[《经修订的条约》第 217 条第 1 款]。该法律的一部分是新出现的习惯国际法，例如关于国际组织机关越权行为概念的国际法。法院还可能考虑“一般法律原则为文明各国所承认者”。如果适用《经修订的条约》第 217 条，共同体各主要法律体系共有的法律原则对于本法院而言是一项法律渊源，正如它是国际法院的法律渊源：见《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项。本法院可以考虑成员国法律所共有的原则和概念。所寻求的是成员国共同的一般法律原则。这种原则未必在所有成员国中都采用完全一致的表述。只要一般原则被广泛接受，就足够了……如果一般原则在整个共同体被广泛接受，并且具有相关性，它就可以成为共同体法的一部分。如果要求本法院以在普通法管辖区适用于司

[57] 见 A/CN.4/732 (第一次报告)，第 36 和第 125 段。

[58] 《非洲人权和民族权宪章》(1981 年 6 月 27 日，内罗毕)，联合国，《条约汇编》，第 1520 卷，第 26363 号，第 217 页。

[59] 《经修订的关于建立加勒比共同体包括加共体[加勒比共同体]单一市场和经济体的查瓜拉马斯条约》(2001 年 7 月 5 日，拿骚)，联合国，《条约汇编》，第 2259 卷，第 40269 号，第 293 页。

法审查的国内法为依据，推翻授权暂停实施 CET[共同对外关税]的决定，本法院就必须开展这些测试。[60]

61. 上述实践表明，在区域或次区域法律体系内存在着某些适用范围有限的一般法律原则，但仍与属于《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的原则类似。在欧洲联盟和加勒比共同体等区域或次区域法律体系的框架内，这种情况尤为明显。一般法律原则可能对于特定的一组国家，即属于相关法律体系的国家具有“一般性”。

62. 相反，特别报告员注意到，没有任何涉及双边原则的国家或司法实践。

63. 鉴于上面的讨论，特别报告员建议加入以下结论草案：

“**结论草案 12**
适用范围有限的一般法律原则

本结论草案不妨碍存在适用范围有限的一般法律原则。”

64. 鉴于各国以及国际性法院和法庭清楚说明这一问题的实践有限，特别报告员认为，委员会需要在评注中明确指出，这是一个法律仍在发展的领域。还应在相关的范围内与委员会在其关于习惯国际法的识别的工作中处理特定习惯国际法问题的做法保持一致。[61]

65. 最后，有必要对美国关于一贯反对者概念的意见作一些评论。特别报告员回顾，这一“规则”或“学说”在委员会关于习惯国际法的识别的工作中得到承认，[62] 其实质含义是，在形成过程中受到明确、公开和一贯反对的习惯规则，不可被用来针对提出反对的国家。

66. 一般法律原则与习惯国际法规则一样，在性质上可具有二重性。因此，只要它们不具有强制性，各国就可以根据其在特定时间点的需要和利益自由修改或减损它们。

67. 尽管如此，特别报告员注意到，在一般法律原则的语境中，无论是在实践中还是在文献中普遍都没有提到过一贯反对者的概念，这是有原因的。[63] 值得注意的是，这些原则的形成过程可能比习惯的形成过程更为分散，使得其在现实中几乎没有适用的空间。例如，一国需要跟踪世界各种法律体系的发展，才能评估是否可能出现一项新的一般法律原则。此外，移植一项国内法院适用的原则的过程，为那些与国际法律体系不兼容的原则提供了一个重要的过滤器。鉴于缺乏相

[60] *Trinidad Cement Limited v. The Caribbean Community*, case [2009] CCJ 2 (OJ), Judgment, 5 February 2009, para. 41 (原文无着重标示)。《经修订的查瓜拉马斯条约》第 217 条第 1 款规定：“法院在根据第 211 条行使其原始管辖权时，应适用可能对其适用的国际法规则”。另见 Caribbean Court of Justice, *SM Jaleel & Co Ltd & Guyana Beverages Inc v. Guyana*, case [2017] CCJ 2 (OJ), Judgment, 9 May 2017, para. 29 (“与 ECJ[欧洲法院]不同，本法院没有服从国内法的授权，但在制定共同体法律的过程中，本法院当然将考虑国际法原则，包括国内法中反映共同价值观和利益的一般法律原则”。)。

[61] 结论草案 16 的评注，A/73/10, 第 66 段，第 154-156 页。

[62] 结论草案 15 的评注，同上，第 152-154 页。

[63] 特别见 Michael Akehurst, “Equity and general principles of law”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 25, No. 4 (1976), pp. 801–825, at pp. 816, 820 and 821。

关实践，以及这个问题的实际意义有限，特别报告员认为没有必要在结论草案中予以详细讨论。

3. 结论草案 3: 一般法律原则的类别

一般法律原则包括：

(a) 源自国内法律体系的原则；

(b) 可能在国际法律体系内形成的原则。

(a) 各国的评论和意见

68. 各国在第六委员会对结论草案 3 持不同看法，根据该结论草案，一般法律原则包括：(a) 源自国内法律体系的原则；(b) 可能在国际法律体系内形成的原则。

69. 《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项意义上的一般法律原则包括源自国内法律体系的一般法律原则，没有国家对这一点提出质疑。因此，就这些一般原则而言，结论草案 3 已被各国广泛接受，[64] 但不妨碍后续结论草案中涉及的与其识别方法有关的某些具体问题。与此相反，对可能归属于本专题范围的国际法律体系内形成的一般法律原则是否存在，各国继续提出了一些关切和疑问。

70. 各国发表了一些一般性评论。例如，巴西指出，每一类别的“结构范围、渊源和功能”似乎不同，并要求“进一步澄清两个类别之间的确切区别”。[65] 捷克共和国表示“不相信有足够的可用国家实践、判例和学说表明[在国际法律体系内形成的一般法律原则]属于《[国际法院]规约》第三十八条所述的一般法律原则范畴”。[66] 关于该结论草案的标题，喀麦隆建议使用“typology”一词，而不是“categories”。[67]

71. 一些国家表示支持列入第二类。[68] 厄瓜多尔指出，有足够的实践、判例和学说支持这一点，而且与任何其他国内或区域法律体系一样，国际法有能力产生自身的一般法律原则，而不仅仅是诉诸于其他法律体系产生的一般法律原则。[69] 智利同样认为，很难设想国际法律体系不能产生自己的一般原则。[70] 澳大利亚欢迎

---

[64] 见阿尔及利亚(A/C.6/78/SR.28)、巴西(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.23)、捷克共和国(A/C.6/77/SR.30)、萨尔瓦多(A/C.6/77/SR.30)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)和塞拉利昂(A/C.6/78/SR.27)的发言。另见危地马拉的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[65] 见巴西的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[66] 见捷克共和国的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[67] 见喀麦隆的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[68] 见智利(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.24)、丹麦(代表北欧国家)(A/C.6/78/SR.23)、厄瓜多尔(A/C.6/77/SR.31)、萨尔瓦多(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.28)、墨西哥(A/C.6/78/SR.25)、密克罗尼西亚联邦(A/C.6/78/SR.27)、荷兰王国(A/C.6/78/SR.24)、秘鲁(A/C.6/78/SR.25)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)、塞拉利昂(A/C.6/78/SR.27)、西班牙(A/C.6/78/SR.27)、瑞士(A/C.6/78/SR.24)、乌干达(A/C.6/78/SR.27)、越南(A/C.6/78/SR.25)、罗马教廷(A/C.6/78/SR.28)和巴勒斯坦国(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.28)的发言。另见危地马拉的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[69] 见厄瓜多尔的发言(A/C.6/77/SR.31)；以及其发言全文，可查阅第六委员会网页。

[70] 见智利的发言(A/C.6/77/SR.30)。

关于第二类一般法律原则的识别的结论草案 7 的评注，并注意到其中列入了一些国家实践和国际性法院和法庭的决定。[71]

72. 一些国家提到它们认为的在国际法律体系内形成的一般法律原则的实例。例如，越南提到了东南亚国家联盟文书中经常使用的“普遍公认的法律原则”一词，并认为在其上下文中似乎是指“国际关系的指导原则”。[72] 菲律宾提到其《宪法》，其中规定：“菲律宾废弃将战争作为国家政策工具，采用普遍公认的国际法原则作为国家法律的内容，并坚持与所有国家共谋和平、平等、正义、自由、合作和友好和睦的政策”。[73] 新加坡也提到有几项原则似乎支持存在第二类一般原则，包括：“主权平等(这是国际法的一个基本原则，确立了国家的统一法律人格，国际法律秩序就是建立在这个基础上的)，以及国家同意进行有约束力的争端解决，这是主权平等的必然结果和体现”。[74]

73. 另一方面，一些国家出于各种理由质疑第二类的存在。[75] 提出的一个理由是，感觉缺乏足够的国家实践、判例或学说来支持这类一般原则，这不仅对这些原则的存在提出了疑问，也对确定识别这些原则的方法构成挑战。[76] 巴西在这方面指出，委员会提出存在第二类，是在一个与国际法渊源有关的专题中进行逐渐发展工作。[77] 美国持类似观点，建议委员会如果决定保留结论草案 3 并以某种方式列入第二类，则应在评注中明确这一点。[78]

74. 此外，巴西和以色列认为，《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的准备工作文件不支持第二类存在。[79]

75. 对一些国家而言，第六委员会中的各国缺乏共识本身就表明，在承认存在第二类一般原则和界定其性质和轮廓时应谨慎行事。[80] 一些国家虽然仍然愿意接受第二类的存在，但鼓励委员会提供更多相关实践和判例，包括在此类实例与习惯国际法规则之间进行区分。[81]

76. 关于结论草案 3 评注中提到的可能在国际法律体系内形成的一般法律原则的例子，一些国家质疑这些原则是否确实属于《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的范围。[82] 例如，巴西认为，委员会所依赖的一些司法决定虽然“承认某

[71] 见澳大利亚的发言(A/C.6/78/SR.23)。

[72] 见越南的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[73] 见大会第七十八届会议期间菲律宾在第六委员会就该专题所作发言的全文，可查阅第六委员会网页(着重为原文所有)。

[74] 见新加坡的发言(A/C.6/77/SR.29)。

[75] 见捷克共和国(A/C.6/78/SR.25)、法国(A/C.6/78/SR.23)、爱尔兰(A/C.6/78/SR.25)、以色列(A/C.6/78/SR.24)、罗马尼亚(A/C.6/78/SR.25)和斯洛伐克(A/C.6/78/SR.25)的发言。

[76] 见斯洛伐克(A/C.6/77/SR.30)和美国(A/C.6/78/SR.24)的发言。另见巴西、捷克共和国、以色列、新加坡和美国的书面评论和意见。

[77] 见巴西的书面评论和意见。

[78] 见美国的书面评论和意见。

[79] 见巴西和以色列的书面评论和意见。

[80] 见以色列的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[81] 见爱尔兰的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[82] 例如，见以色列的书面评论和意见。

些原则的规范价值，但并没有确定这些原则作为国际法的独立渊源而存在。相反，这些原则虽被承认是具有约束力的规范，但归入国际法的其他渊源，特别是习惯法更为合适”。巴西还指出，委员会提到的学说“涉及作为超司法实质渊源的国际法原则”，超出了本专题的范围。[83] 爱尔兰建议，“结论草案和评注将受益于对国际性法院和法庭判例法的更彻底审查，以确定该类别是否可以真正被视为存在”。[84]

77. 一些国家强调了区分第二类一般原则与习惯国际法的重要性(和困难)。[85] 巴西、以色列、大韩民国、罗马尼亚和斯洛伐克表示关切的是，采纳这类一般原则以及识别这些原则的方法有可能将两个渊源混为一谈。[86] 泰国强调，识别一般原则的标准必须足够明确，以便将它们与习惯国际法区分开来。[87] 大韩民国也建议更详细地处理第二类与习惯国际法的区别，以“为该类别的存在提供更多支持”。[88] 捷克共和国认为，“很难甚至不可能区分”这两类渊源。[89]

78. 捷克共和国还指出，委员会应当更详细地审查以下意见，即国际法律体系内形成的原则是具有高度一般性的行为规则，“多载于习惯国际法，或有时载于条约”，这些原则可能反映了“国际法律体系的基本要素或基本特征”。这些原则，包括主权平等和不干涉原则，往往是习惯国际法的一部分，也可反映在条约中，从而加强其在国家间实践中的重要性。此外，捷克共和国指出，国内法律秩序所共有的许多一般法律原则现在也是国际法律体系的内在原则，这正是因为它们是“每一个法律体系的内在组成部分，无论是国内还是国际法律体系”。[90]

79. 波兰指出，不应将第二类与《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》中所载的“国际法一般原则”相混淆。[91] 波兰认为，把两者混为一谈将有违结论草案 10 所述的一般法律原则的功能，特别是当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时适用一般法律原则的主要功能。[92]

(b) 特别报告员的建议

80. 特别报告员注意到，关于结论草案 3 各国仍然存在一些分歧。源自国内法律体系的一般法律原则类别得到了一致支持，在国际法律体系内形成的一般法律原则虽然也得到支持，却也引起了一些国家的疑虑和怀疑。因此，特别报告员在其

[83] 见巴西的书面评论和意见。

[84] 见爱尔兰的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[85] 见黎巴嫩(A/C.6/78/SR.28)和泰国(A/C.6/78/SR.25)的发言；以及美国的书面评论和意见。

[86] 见以色列(A/C.6/78/SR.24)、大韩民国(A/C.6/78/SR.28)和罗马尼亚(A/C.6/78/SR.25)的发言；以及巴西和以色列的书面评论和意见。

[87] 见泰国的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[88] 见大韩民国的发言(A/C.6/78/SR.28)。

[89] 见捷克共和国的书面评论和意见。

[90] 同上。

[91] 《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》，大会第 2625 (XXV)号决议，1970 年 10 月 24 日。

[92] 见波兰的书面评论和意见。

建议中将重点关注第二类的存在问题。他的建议必须与关于结论草案 7 中更具体的方法学内容的建议一并阅读。

81. 与一些国家的意见相反，特别报告员认为，属于第二类的一般法律原则既植根于国家实践，也植根于国际性法院和法庭的判例，这一点在委员会迄今为止的工作中已得到充分证明。此外，正如一些代表团所指出的，《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的措辞很宽泛；该条款中没有任何内容表明一般法律原则仅限于源自国内法律体系的原则。特别报告员认为，应遵循的一个基本前提是，国际法本身与任何法律体系一样，有能力产生其特有的原则，而无需从其他法律体系中借用。

82. 《法院规约》第三十八条第一款(寅)项的起草历史也支持第二类的存在。在法学家咨询委员会上，Phillimore 先生提到一般法律原则是“所有国家在本国法院中都接受”的原则。[93] 但是 de Lapradelle 先生指出，“形成国内法基础的原则也是国际法的渊源。然而，目前唯一得到普遍承认的原则是获得一致或准一致支持的原则”。[94] 相应地，他指出不宜指明“这些原则究竟应来自哪些渊源”。[95]

83. Fernandes 先生进一步指出，“凡出于逻辑上理由、而非出于任意行使主权理由在国家事务中属真实合法者，在国际事务中则不可能虚假非法。再者，由于国际事务中缺乏立法，习惯法的形成非常缓慢，因此，在国际法中承认适用这些原则的实际必要性要比在国内法中大得多”。[96] 他举例提及“美洲关于各国权利和义务的声明”，并解释说，法院有权在没有条约或习惯的情况下，“根据该争端发生前未被争端当事国之一的法律传统所拒绝的国际法原则”判决。[97] 特别报告员认为，这反映了一种理解，即一般法律原则可以来自国内法律体系，也可以来自国际法律体系。[98]

84. 特别报告员注意到各国在其评论中提到的在国际法律体系内形成的一般法律原则的实例，如上文所述，其中包括主权平等原则和同意管辖权原则。除了这些例子以及结论草案 3 和 7 的评注中提到的例子外，特别报告员还提请注意关于国

[93] 常设国际法院，法学家咨询委员会，《委员会议事录，1920 年 6 月 16 日至 7 月 24 日，含附件》(1920 年，海牙，Van Langenhuysen Brothers)，第 15 次会议议事录及其附件，第 331-351 页，见第 335 页。

[94] 同上，第 335 页。

[95] 同上，第 336 页。

[96] 同上，第 331 和 346 页。

[97] 同上，第 346 页。

[98] 曾担任法学家咨询委员会秘书长并随后成为常设国际法院法官的 Anzilotti 先生也指出，一般法律原则包括在国际法律体系内形成的原则。D. Anzilotti, *Cours de droit international* (French translation by G. Gidel, Paris, Sirey, 1929), vol. I, p. 117 (“Quant aux principes généraux de droit, dont parle le nº 3 de l’article 38, ce sont avant tout les principes généraux de l’ordre juridique international, et, en second lieu, les principes universellement admis dans les législations des peuples civilisés.” [第三十八条(寅)项所述的一般法律原则，首先是国际法律秩序的一般原则，其次是文明人民法律文本中普遍接受的原则。])引自 Eirik Bjorge, “General principles of law formed within the international legal system”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 72, No. 4 (2023), pp. 845–867, at p. 850。

际组织运作的特殊性原则[99]、国内法不得优先于国际法的原则[100]、对国际不法行为进行赔偿的义务[101]、和平解决争端的原则[102]、合作的义务[103]，以及管辖权之管辖权(kompetenz-kompetenz)原则。[104] 还有人提出，在解释国际规则方面的体系整合原则是在国际法律体系内形成的一项一般法律原则。[105]

85. 特别报告员同意，识别一般法律原则的方法必须严谨。这一事项将在结论草案 7 下更详细地讨论。就当前目的而言，应强调的是，在识别这一类一般原则时，必须核实所涉原则是否已被各国承认为一项普遍适用的规范，具有独立于特定条约制度或习惯规则的地位，即是否作为一项可在国际法中独立运作的一般法律原则。应结合相关情况逐案评估这种承认的证据，以确定国际社会是否认为该原则具有约束力。

---

[99] 国际法院，*国家在武装冲突中使用核武器的合法性*，*咨询意见*，《1996 年国际法院案例汇编》，第 66 页起，见第 78 和第 79 页，第 25 段；以及国际组织的责任条款一般性评注第(7)段，《2011 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 88 段，第 47 页。

[100] 国际法院，1947 年 6 月 26 日《*联合国总部协定*》*第二十一节规定的仲裁义务的适用*，*咨询意见*，《1988 年国际法院案例汇编》，第 12 页起，见第 34 和 35 页，第 57 段；以及常设国际法院，*希腊—保加利亚“社区”案*，*咨询意见*，1930 年 7 月 31 日，《常设国际法院案例汇编》，B 辑，第 17 号，第 32 页。

[101] 常设国际法院，*霍茹夫工厂案*(*赔偿要求*)(*实质问题*)，*判决*，1928 年 9 月 13 日，《常设国际法院案例汇编》，A 辑，第 17 号，第 29 页。

[102] 国际法院，*北海大陆架案*，*判决*，《1969 年国际法院案例汇编》，第 3 页起，见第 47 页，第 86 段(“这项[谈判]义务仅是对一项构成所有国际关系基础的原则的特殊应用，而且《联合国宪章》第三十三条也承认这是和平解决国际争端的方法之一”)；以及*捕鱼管辖区案*(*联合王国诉冰岛*)，*案情实质*，*判决*，《1974 年国际法院案例汇编》，第 3 页起，见第 32 页，第 75 段(“谈判的义务来源于各当事方所拥有的权利性质本身；因此，在本案中，引导当事国进行谈判是适当行使司法职能。这也符合有关和平解决争端的《联合国宪章》的原则和规定。正如法院在*北海大陆架案*中指出：‘……这项义务仅是对一项构成所有国际关系基础的原则的特殊应用，而且《联合国宪章》第三十三条也承认这是和平解决国际争端的方法之一’(《1969 年国际法院案例汇编》，第 47 页，第 86 段)”)；以及 Court of Justice of the European Union, *Latvia v. European Commission*, Case T-293/18, Order, 30 January 2020, para. 4, 援引欧盟委员会的信函(“最后，如果国际法中存在和平解决争端的一般原则，那么在欧盟内或在国际法下均没有提起司法诉讼的义务，因为国际法规定了不同的争端解决方式，并非所有方式都具有司法性质。”)。

[103] 国际海洋法法庭，*混合氧化物工厂案*(*爱尔兰诉联合王国*)，*临时措施*，2001 年 12 月 3 日*命令*，《2001 年国际海洋法法庭判决书、咨询意见和命令汇辑》(《海洋法法庭汇辑》)，第 95 页起，见第 110 页，第 82 段(“合作义务是《[联合国海洋法]公约》第十二部分和一般国际法规定的防止海洋环境污染的一项基本原则”)。

[104] 国际法院，*诺特博姆案*(*初步反对意见*)，1953 年 11 月 18 日*的判决*，《1953 年国际法院案例汇编》，第 111 页起，见第 119 页 (“在没有任何协定作出相反规定的情况下，一国际性法庭有权决定其本身的管辖权，并有权为此目的解释管辖权所遵循的文书。危地马拉加入的 1899 年 7 月 29 日和 1907 年 10 月 18 日关于和平解决国际争端的《海牙公约》第 48 条和第 73 条明确承认这一原则。”)。另见常设国际法院，1926 年 12 月 1 日《*希腊—土耳其协定*》(《*最后议定书*》*第四条*)*的解释*，*咨询意见*，1928 年 8 月 28 日，《常设国际法院案例汇编》，B 辑，第 16 号，第 20 页。国际法院，1989 年 7 月 31 日*的仲裁裁决*，*判决*，《1991 年国际法院案例汇编》，第 53 页起，见第 68 和第 69 页，第 46 段；以及 *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “Dule”*, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Case No. IT-94-1-AR72, Appeals Chamber, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 18。

[105] Campbell McLachlan, *The Principle of Systemic Integration in International Law* (Oxford, Oxford University Press, 2024), paras. 2.181–2.194 (“整合作为一项一般原则”) and 9.81–9.84 (“一般法律原则”)。

86. 关于结论草案的标题以及“categories”和“typology”这两个词之间的选择，特别报告员认为，前一个词在委员会内获得了最广泛的支持，且就实际目的而言提供了最明确的指导。

87. 如上所述，一些国家询问结论草案 3 中提到的两类一般法律原则之间有何区别。特别报告员认为，这两者之间的唯一区别在于其他结论草案中所阐述的识别方法。就其功能以及与其他国际法规则的关系而言，不应在这两类一般法律原则之间加以区分。

88. 最后，报告员还认为有必要就国际法体系内形成的一般法律原则与习惯国际法之间的区别说几句。

89. 这两种国际法渊源之间的区别基于其识别方法。要存在习惯国际法规则，必须有被接受为法律的一般惯例(伴有法律确信)。相比之下，在国际法律体系内形成的一般原则，必须被各国承认为该体系所固有的原则。

90. 要识别习惯规则，需要在国际社会内审查国家惯例，以确定其是否具有一般性，是否伴有法律权利或义务感(法律确信)。相比之下，要识别国际法律体系内形成的一般法律原则，首先需要对国际法律框架本身进行归纳分析，无论是协定法律框架还是习惯法律框架，同时考虑到诸如国际文书等所有现有证据，一旦识别了原则，就需要进行演绎过程，以确定这些原则是否为国际法律体系所固有的，即它们是否反映和规范其基本特征。

4. 结论草案 4: 识别源自国家法律体系的一般法律原则

要确定源自国内法律体系的一般法律原则的存在及内容，有必要查明：

(a) 存在一项世界各法律体系共有的原则；并且

(b) 其被移植到国际法律体系内。

(a) 各国的评论和意见

91. 各国普遍欢迎纳入和拟订结论草案 4, 该草案涉及识别源自国内法律体系的一般法律原则所需的两步分析法。结论草案 5 和 6 涵盖了这一方法的具体内容，有关的评论和意见见下文。

(b) 特别报告员的建议

92. 截至本报告提交之时，似乎没有必要对结论草案 4 或其评注进行修改。

5. 结论草案 5: 确定一项世界各法律体系共有的原则的存在

1. 要确定一项世界各法律体系共有的原则的存在，需要对各国法律体系进行比较分析。

2. 比较分析必须广泛且有代表性，包括世界不同区域。

3. 比较分析包括对国内法和国内法院所作决定以及其他相关材料的评估。

(a) 各国的评论和意见

93. 各国普遍欢迎委员会对识别源自国内法律体系的一般法律原则方法的第一步的处理，即确定一项世界各法律体系共有的原则的存在。

94. 萨尔瓦多、危地马拉、印度、以色列、黎巴嫩、秘鲁、塞拉利昂和乌干达欢迎这项结论，即要确定一项世界各种法律体系共有的原则的存在，就需要进行广泛且有代表性的比较分析，包括世界不同区域。[106] 泰国也强调，一般法律原则的形成或确定必须“适当考虑法律体系的多样性及其具体特点”，因为这对于确保该原则“得到各国的广泛承认”至关重要。[107] 瑞士指出，应尽可能广义地解释“世界各法律体系共有的原则”，且正如结论草案评注中收集的判例法所示，国内法的所有分支，无论是公法还是私法，都与识别一般法律原则有关。[108]

95. 亚美尼亚建议，可在评注中进一步澄清结论草案 5 中提到的比较分析。具体而言，亚美尼亚建议，“可以区分涉及国内法事项的国家实践和处理国际法问题的国家实践”，并指出重要的是要准确地识别有助于形成一般法律原则的“国家实践”的质量性质。[109] 以色列建议，还应提及“混合型国内法律体系”，以反映“全球不同法律体系中存在的各种复杂性和细微性”。[110]

96. 以色列还建议，评注中应澄清，应当对最高法院的最终判决给予更大重视，因为最高法院通常有权确立具有约束力的先例，纠正下级法院的错误，并提供明确的解释。以色列还指出，学说仅可以辅助方式提供帮助，这一点应予以明确。[111]

97. 巴西强调语言多样性对于比较分析真正具有广泛性和代表性的重要性，并建议在结论草案 5 第 2 段的案文中明确提及世界上的不同语言。[112]

98. 捷克共和国认为，确定一般法律原则的门槛似乎太高，可能并未反映现行做法。在这方面，捷克补充说，“在大多数情况下，一般法律原则是普遍公认的法律主张，其识别是长期过程的结果，而非……临时工作的结果”。[113]

(b) 特别报告员的建议

99. 特别报告员注意到，各国在第六委员会对结论草案 5 表示普遍支持。所收到的一些评论意见提出了与某些具体事项有关的问题，可在结论草案的评注中加以处理，以便进一步澄清，下文进行了解释。

100. 特别报告员同意巴西的建议，即在进行识别源自国内法律体系的一般法律原则所需的比较分析时，语言多样性也是一个必须考虑的因素。事实上，结论草案 5 已在一定程度上反映了保障这种语言多样性的必要性，因为对世界各种法律

[106] 见萨尔瓦多(A/C.6/78/SR.28)、危地马拉(A/C.6/78/SR.27)、印度(A/C.6/78/SR.25)、以色列(A/C.6/78/SR.24)、黎巴嫩(A/C.6/78/SR.28)、秘鲁(A/C.6/78/SR.25)、塞拉利昂(A/C.6/78/SR.27)和乌干达(A/C.6/78/SR.27)的发言。

[107] 见泰国的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[108] 见瑞士的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[109] 见亚美尼亚的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[110] 见以色列的书面评论和意见(“混合型国内法律体系”被定义为“由多种法律制度和传统要素组成的体系。这类法律体系包括融合了普通法系、大陆法系、犹太法系和伊斯兰法系等各种法律传统的体系”)。

[111] 同上。

[112] 见巴西的发言(A/C.6/78/SR.23)；以及巴西的书面评论和意见。

[113] 见捷克共和国的发言(A/C.6/78/SR.25)。另见捷克共和国的书面评论和意见。

体系的评估必然要求考虑到这些法律体系运作时使用的不同语言。可在该结论草案的评注中予以反映。

101. 特别报告员同意以色列提出的建议，即应在结论草案 5 的评注中(特别是评注第(5)和第(6)段)澄清，在进行比较分析时，应依照各国司法体系的结构，对最高法院的最终判决给予更大重视。也可以提及“混合型国内法律体系”。

102. 关于亚美尼亚提出的观点，特别报告员不认为委员会有必要事先确定可能与一般法律原则的形成有关的国内法的性质，更具体而言，即所涉国内法是否必须始终具有“国内性质”，而不是具有某种国际成分。在实践中可能难以作出这种区分，而且无论如何不能排除具有某种形式的国际或跨国成分的国内法可产生一般法律原则的情况。

103. 最后，特别报告员同意捷克共和国的意见，即许多一般法律原则是普遍公认的法律主张，有时是长期形成过程的产物。结论草案 4 至 6 中所载的识别方法，正是为了指导那些可能需要在某一特定时间点识别一般法律原则的人，以便用客观证据证明这种承认确实已经发生。

6. 结论草案 6: 确定被移植到国际法律体系内

一项世界各法律体系共有的原则在与国际法律体系相容的限度内，可移植到该体系内。

(a) 各国的评论和意见

104. 结论草案 6 在第六委员会得到各代表团的普遍接受，该结论规定，一项世界各法律体系共有的原则在与国际法律体系相容的限度内，可移植到该体系内。然而，对于识别方法这部分的某些具体方面，提出了一些关切。

105. 意大利建议，有益的做法是进一步分析移植的局限性，以便确定“移植评估过程的一些一般基本特征”。[114] 一些国家还指出，澄清移植在实践中如何发生将是有益的。[115] 希腊认为，应在评注中提供移植的成功例子，以作出更多的澄清。[116]

106. 伊朗伊斯兰共和国认为结论草案 6 至关重要。伊朗强调了国家同意的重要性，指出“如果国际法律体系缺乏或以任何方式质疑这种同意”，相关一般原则便不能移植到国际法律体系中。[117] 俄罗斯联邦也强调了国家同意，指出结论草案 6 评注第(7)段创造了一种“法律虚构”，允许从国内法中的一项原则适于在国际法律体系中适用中推断出承认。[118] 南非强调指出，委员会应确保结论草案 6 不要给人留下移植“是自动的或者需要正式行为”的印象。[119]

---

[114] 见意大利的发言(A/C.6/78/SR.23)。

[115] 见希腊(A/C.6/77/SR.31)和菲律宾(A/C.6/77/SR.31)的发言。

[116] 见希腊的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[117] 见伊朗伊斯兰共和国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[118] 见俄罗斯联邦的发言(A/C.6/78/SR.26)。

[119] 见南非的发言(A/C.6/77/SR.30)。

107. 土耳其也对当进行了“相容性检验”就隐含着承认的说法表示怀疑。[120] 美国也有同样的关切，并补充说，既然条约、习惯国际法和一般法律原则之间不存在位阶关系，识别一项一般原则必须得到国家同意。[121]

108. 对美国而言，需要有某种客观的迹象，例如，以国家通过在国际法庭上的诉状承认一项原则的形式，表明“国家认为一项规则在国际一级适用，然后才能认为该规则已达到一般法律原则的地位”。[122] 美国建议删除结论草案 6 评注第(7)段第二部分，委员会在该段中指出，“当满足相容性检验标准时，就隐含着承认”。此外，美国建议将结论草案 6 修改如下：“一项世界各法律体系共有的原则，只要被各国承认与国际法律体系相容，就可移植到该体系内”。[123]

109. 越南建议，移植应“经国际社会的明确同意”进行，在国内法院的原则与“基于条约的原则”发生冲突的情况下，不得视为承认移植，基于条约的原则应具有优先地位。[124] 泰国表示关切的是，由于一般法律原则是一种“独立的国际法形式”，结论草案 6 可能导致对其法律性质的误解。[125]

110. 奥地利指出，移植是承认结论草案 2 所述一般法律原则的一个条件。因此，奥地利建议“将相容性检验纳入结论草案 2”。[126] 俄罗斯联邦代表团也提出了结论草案 2 的修正案，指出一般法律原则不仅必须得到各国的承认，而且还必须“被承认为适用于国际法律体系”。[127]

111. 白俄罗斯表示关切是，在移植的过程中，源自国内法律体系的一项原则的原始含义可能被严重扭曲，或者“在一个规模不大但有影响力的国家集团的国内法律体系中对该原则的理解方式可能在国际法中占主导地位”。因此，白俄罗斯认为，必须在结论草案 2、5 和 6 中澄清“通常直接参与……一般法律原则……移植……的实体，包括在国际司法和仲裁机构解决争端的背景下；还必须制定明确的标准，以确定一般法律原则在法律上是否合乎逻辑，是否符合国际法律体系，是否得到各国的承认，是否适合以移植的形式适用”。[128]

112. 爱尔兰提出，由于一般法律原则不要求采取任何具体措施才能在国际法中生效，应使用“接受”或“吸收”一词，而不是“移植”，因为后者表达的意思是“移动某物”。[129]

---

[120] 见土耳其的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[121] 见美国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[122] 同上。另见美国的书面评论和意见。

[123] 见美国的书面评论和意见(原文的着重标示)。

[124] 见越南的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[125] 见泰国的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[126] 见奥地利的发言(A/C.6/78/SR.24)；以及其发言全文，可查阅第六委员会网页。

[127] 见俄罗斯联邦的发言(A/C.6/78/SR.26)。

[128] 见白俄罗斯的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[129] 见爱尔兰的发言(A/C.6/78/SR.25)；以及其发言全文，可查阅第六委员会网页。

(b) 特别报告员的建议

113. 特别报告员注意到，以相关国家实践、判例和学说为基础的结论草案 6 得到了广泛支持。委员会对该结论草案给予了大量关注，同时铭记，虽然识别一般法律原则的标准必须严苛，但也需要一定程度的灵活性，以免使识别工作成为一项不可能完成的任务。

114. 各国提出的一些关切涉及确定移植所必须适用的具体标准。结论草案 6 指出，需要的是确定一项世界各种法律制度共有的原则与国际法律体系“相容”；只要存在这种相容性，所涉原则就可被视为《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项意义上的一般法律原则。结论草案 6 的评注已澄清，适用于国内法院的一项原则“如果适合在国际法律体系的框架内适用”，可视为与国际法律体系相容。[130]

115. 特别报告员认为，可以在评注中进一步澄清这些标准的含义。例如，可在评注中澄清，一项世界各种法律体系共有的原则，如果在某种程度上负有与其在国内一级的规范职能相同的规范职能，并且这种规范职能适合国际法律体系，则该原则适合在国际法律体系的框架内适用。

116. 还可在评注中进一步提及，适用于国内法院的原则也必须能够在某种程度上等同于在国内适用该原则的条件存在的情况下在国际法律体系中运作。这有助于避免曲解或误用世界各种法律体系所承认的原则。例如，如果在国内法院适用的一项原则需要在国际一级不存在的具体程序和体制安排才能适用，则不能移植。[131]

117. 如上文所述，一些国家还对委员会的一种说法表示关切，即一旦满足了移植的条件，就“隐含着”《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项所述的承认。与此同时，似乎没有人质疑“一般法律原则的出现并不需要正式的移植行为”这一点。[132]

118. 特别报告员回顾说，一项一般法律原则的形成，在国内一级(通过在世界各种法律体系中都存在一项原则)和在国际一级(通过承认该原则可移植)都需要得

---

[130] 结论草案 6 评注第(4)段，A/78/10，第 41 段，第 21 页。

[131] 见 A/CN.4/741 和 Corr.1 (第二次报告)，第 92-95 段。另见国际法院，*瑙鲁境内某些磷酸盐地案(瑙鲁诉澳大利亚)，初步反对意见，判决*，《1992 年国际法院案例汇编》，第 240 页起，沙哈布丁法官的个别意见，第 270 页起，见第 289 和第 290 页（“正如人们经常指出的那样，高估私法类比的相关性就是在忽视国内社会的法律框架与国际社会的法律框架之间的重大差异，以及国际法院与国内法院的管辖权基础和权力之间的差异；‘完全照搬’的借用当然是不对的……但另一方面，这些差异也绝不意味着可机械地无视国内法的情况；谈到共同义务，必然是谈到国内法概念。我认为，国内管辖权的强制或非自愿性质及其强制共同债务人分担的措施，并不能完全解释这样一个事实，即根据国内法，可以就共同债务对一个共同债务人提起诉讼。”)；以及 William A. Parker (*美国)诉墨西哥合众国*，墨西哥－美国一般索赔委员会，1926 年 3 月 31 日裁决，《国际仲裁裁决汇编》(第四卷)(联合国出版物，出售品编号 1951.V.1)，第 35-41 页，见第 39 页，第 5 段(“委员会宣布，无论在美国或墨西哥管辖范围内取得证据的技术规则多么适合适用于其国内法院的审判工作，这些规则都不能在本国际仲裁庭用于规范证据的可采纳性和权重。这种技术规则在这里不适用的原因有很多，其中之一是，委员会无权传唤证人或发布通常由国内法庭负责的录取证词程序。委员会明确决定，不能在这里引入国内的限制性程序法规则或证据规则，并以‘普遍的法律原则’或‘法律的一般理论’之类的措词加以包装，从而使其生效。”)

[132] 结论草案 6 评注第(7)段，A/78/10，第 41 段，第 22 页。

到承认。与此同时，没有任何国家实践、判例或学说表明，明确承认是移植的必要条件。此外，这一主张似乎也不符合一般法律原则是一种非书面的国际法渊源的事实。这就解释了委员会为何得出结论认为这个层面上的承认基本上是隐含的；在某些条件得到满足时即推定得到承认。当然，可以对这种推定提出反驳，因此并不意味着移植是自动发生的。

119. 尽管如此，特别报告员提请注意他的第二次报告，他在报告中列举了一些实践的例子，例如争端当事方试图援引国际文书以某种形式反映了一项适用于国内法院的原则从而潜在确认了其被移植，以此证明一项一般法律原则的存在或不存在。[133] 特别报告员认为，可在结论草案的评注中考虑到这种实践，并可提及，虽然这不是移植的一个要件，但有时在国际一级可以找到证据，证实一项世界各种法律体系共有原则的移植，而这种移植可能采取多种形式，例如在条约规定中提及这种原则；提交国际性法院和法庭的诉状；以国家名义发表的公开声明；官方出版物；政府的法律意见；外交信函；国际组织通过的或在政府间会议上通过的决议。

7. 结论草案 7: 识别在国际法律体系内形成的一般法律原则

1. 要确定可能在国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容，有必要查明各国已承认该原则是国际法律体系固有的原则。

2. 第 1 段不妨碍可能存在着国际法律体系内形成的其他一般法律原则的问题。

(a) 各国的评论和意见

120. 委员会 2023 年一读通过的结论草案 7 题为“识别在国际法律体系内形成的一般法律原则”，第 1 段规定，“要确定可能在国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容，有必要查明各国已承认该原则是国际法律体系固有的原则”。第 2 段则指出，“第 1 段不妨碍可能存在着国际法律体系内形成的其他一般法律原则的问题”。

121. 各国在第六委员会就该结论草案发表了若干评论。关于用词，爱尔兰指出，有必要对结论草案标题中使用的“识别”一词作出解释，并指出第 1 段中使用的动词是“确定”。爱尔兰询问这两个词是否含义相同，并强调法文文本中，标题使用了“détermination”，第 1 段使用了“déterminer”。[134]

122. 关于结论草案第 1 段规定的确定国际法律体系内形成的一般法律原则的方法，多个国家表示总体上支持委员会采用的方法，[135] 其中一些国家还解释了对这一方法的理解。例如，巴勒斯坦国指出，该方法是“是对有关条约、习惯规则和其他国际文书(如联大和安全理事会的决议和国际会议宣言)进行归纳分析”。

[133] A/CN.4/741 和 Corr.1，第 97-106 段。

[134] 见爱尔兰的发言(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.25)。

[135] 见厄瓜多尔(A/C.6/77/SR.31)、挪威(代表北欧国家：丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典) (A/C.6/77/SR.29)、塞拉利昂(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.27)和巴勒斯坦国(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.28)的发言。

巴勒斯坦国还强调了“联大的普遍权力和安全理事会的执行权力，这两项权力对一般法律原则的形成和拟订不可或缺”。[136]

123. 厄瓜多尔表示其理解是，“国际法律体系固有的”原则是那些“反映或规范该体系的基本特征而且是该体系运作所固有和必不可少的原则”。厄瓜多尔还同意，委员会处理国际法律体系内形成的一般法律原则的方法与处理源自国内法律体系的一般法律原则的方法类似，两者都需要进行归纳分析和演绎分析。厄瓜多尔认为，归纳分析涉及对国际法律体系(无论是条约还是习惯国际法)以及可能反映各国之承认的其他文书(如联大决议或政府间会议通过的宣言)中现有规范的评估。演绎分析则确保所识别的原则是国际法律体系固有的原则。厄瓜多尔还强调，此类一般原则必须“被各国承认为普遍适用的规范”，独立于特定条约体制或习规则而存在，从而确认其独立性。[137]

124. 墨西哥也指出，识别国际法律体系内形成的一般法律原则与适用于识别源自国内法律体系的一般法律原则的方法有相似之处。[138]

125. 一些国家强调，在拟订识别国际法律体系内形成的一般法律原则的方法时，必须确保代表性和多样性。例如，马来西亚指出，“必须考虑丰富性和多样性等标准”。[139] 塞拉利昂同样强调，国际法律体系内形成的一般法律原则必须反映“当代国际法格局中的多样性和多元化”。[140]

126. 一些国家表示关切的是，结论草案 7 第 1 段规定的方法(与第 2 段中的“不妨碍”条款一并解读)不够明确，并强调有必要制定更明确的标准，以便利将这种一般法律原则与条约和习惯国际法区分开来的过程。[141] 新加坡表示关切的是，或许没有足够的实践来清楚确定识别国际法律体系内形成的一般法律原则的方法，并强调这种方法必须“明确、具体，并加以充分限定”，以避免产生“绕过对识别习惯国际法规则所提要求”的风险。新加坡认为，鉴于一般法律原则既可用作主要权利和义务的依据，也可用作次要和程序性规则的依据，这种风险尤为显著。[142]

127. 一些国家表示关切的是，确立承认一项原则为国际法律体系“固有”的确切标准缺乏明确性。[143] 美国指出，“固有”一词似乎带有自动性因素，难以与结论草案 2 的指导意见相调和，即一般法律原则须为各国承认才会存在。美国认为，谨慎的做法似乎是，在结论草案 7 中明确要求各国承认一项原则具有法律约

136 见巴勒斯坦国的发言(A/C.6/77/SR.31)。

137 见厄瓜多尔的发言(A/C.6/77/SR.31)。另见其发言全文，可查阅第六委员会网页。

138 见墨西哥的发言(A/C.6/78/SR.25)。

139 见大会第七十七届会议期间马来西亚在第六委员会就该专题所作发言的全文，可查阅第六委员会网页。

140 见塞拉利昂的发言(A/C.6/78/SR.27)。

141 见智利(A/C.6/78/SR.24)、法国(A/C.6/78/SR.23)、牙买加(A/C.6/78/SR.28)和葡萄牙(A/C.6/78/SR.24)的发言；以及以色列和联合王国的书面评论和意见。

142 见新加坡的书面评论和意见。

143 见印度尼西亚(A/C.6/78/SR.27)、以色列(A/C.6/78/SR.24)、密克罗尼西亚联邦(A/C.6/78/SR.27)、大韩民国(A/C.6/78/SR.28)和新加坡(A/C.6/78/SR.23)的发言；以及波兰的书面评论和意见。

束力，而不仅仅是国际法律体系“固有”的原则。[144] 此外，美国强调，在未首先确保国家同意的情况下，确定一些一般法律原则对各国具有约束力可能会带来风险。[145]

128. 以色列指出，“固有”一词“过于含糊，可作多种解释”，这“可能导致该结论草案在适用上的任意性和不一致”。因此，“更客观的要素”有助于“更加一致地适用所建议的方法”。[146] 新加坡也建议，应像结论草案 5 第 2 段一样澄清就第二类原则而言，“各国”的承认必须广泛且有代表性，包括世界不同区域。[147]

129. 与此相反，荷兰王国欢迎保留在国际法律体系内形成的一般法律原则这一类别，并赞赏结论草案 7 的评注对“国际法律体系固有”的含义作出澄清。[148] 北欧国家认为，“各国承认该原则是国际法律体系固有的原则”这句话设定了一个很高的门槛，这是“适当且重要的，符合现行法律和实践”，而现行法律和实践并不经常提及以这种方式形成的一般法律原则”。[149]

130. 关于结论草案 7 第 2 段，一些国家表示关切的是，这段使人无法确定第 1 段所确立的标准对于识别国际法律体系内形成的一般法律原则是否至关重要。[150] 波兰指出，在这方面，结论草案 7 存在“根本性的结构性问题”。第 1 段指出，要形成此类一般法律原则，必须满足某些标准，但第 2 段则设想存在不适用这些标准的其他类型原则。[151] 新加坡同样认为，第 2 段不明确，过于宽泛，有可能完全破坏第 1 段中的识别标准。[152] 美国表示，结论草案第 2 段似乎为“一种更加新颖但缺乏证据、据称也对国家具有约束力的法律渊源”打开了方便之门。[153] 波兰和新加坡建议删除第 2 段。[154]

131. 一些国家对是否存在第二类一般法律原则提出质疑，建议用“不妨碍”条款取代结论草案 7(以及相应的结论草案 3(b)分段)。美国认为，加入“不妨碍”条款，“今后如果国家实践更有说服力地支持该类别的存在，就可以处理”这个问题。[155] 巴西也认为，采用“不妨碍”条款更合适，以待今后的国家实践支持

[144] 见美国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[145] 见美国的书面评论和意见。

[146] 见以色列的书面评论和意见。

[147] 见新加坡的书面评论和意见。

[148] 见荷兰王国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[149] 见挪威(代表北欧国家)的书面评论和意见。

[150] 见丹麦(代表北欧国家)(A/C.6/78/SR.23)、印度尼西亚(A/C.6/78/SR.27)和新加坡(A/C.6/78/SR.23)的发言；以及以色列的书面评论和意见。

[151] 见波兰的书面评论和意见。

[152] 见新加坡的书面评论和意见。

[153] 见美国的书面评论和意见。

[154] 见波兰的发言(A/C.6/78/SR.24)；以及波兰和新加坡的书面评论和意见。

[155] 见 2022 年美国的发言(A/C.6/77/SR.30)。另见 2023 年美国的发言(A/C.6/78/SR.24)；以及美国的书面评论和意见。

将国际法律体系内形成的原则作为法律义务的形式渊源。巴西认为，这将促进建立更大的共识，以便第六委员会和联大通过委员会关于本专题的建议。[156]

132. 一些国家对结论草案 7 的评注中提到的某些在国际法律体系内形成的一般法律原则的例子提出了质疑。[157] 波兰呼吁，“即使是在评注中”，也要谨慎地“讨论某一具体实质性规则是否可被视为具有一般原则的性质”。[158]

(b) 特别报告员的建议

133. 考虑到各国在第六委员会表达的不同意见，特别报告员认为，在拟订识别一般法律原则的标准时，应采取谨慎的做法，同时铭记需要在灵活性和严谨性之间保持平衡。因此，特别报告员建议保持结论草案 7 的案文不变，同时在评注中作出更多澄清。

134. 关于爱尔兰指出的结论草案标题中使用了“识别”一词而案文中使用了“确定”，特别报告员认为无需修改。一旦“确定”了国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容，其结果就是该原则已被“识别”。此外，此处使用的术语与委员会关于习惯国际法的识别的工作中采用的方法一致。[159]

135. 关于“各国已承认该原则是国际法律体系固有的原则”的要求，一些国家认为这一要求过于含糊，可能会损害协定和习惯国际法中关于国家同意的要求。同时，一些国家表示支持结论草案第 1 段规定的现行方法，即归纳和演绎评估。

136. 特别报告员同意，为防止实践中的滥用，必须制定严格的标准。但与此同时，标准也不能过于苛刻，以免阻碍国际法律体系内的一般法律原则的形成和识别，这不符合国家实践、判例和学说中采用的方法。

137. 一些国家强调必须区分具有法律约束力的规范和不具有法律约束力的规范。特别报告员同意这些国家的意见，即这种区分很重要，也同意有必要明确指出，国际法律体系内形成的一般法律原则不能被解读为仅从不具约束力的文书中就可能推导出具有约束力的义务；必须着眼于国际法框架。在这方面，必须回顾，一项原则必须被各国承认为“国际法律体系固有的原则”这一要求本身就包含了该原则的法律约束性质。因此，没有必要在结论草案案文中重复这一要求。

138. 此外，特别报告员同意新加坡的意见，即正如源自国内法律体系的一般法律原则一样，识别可能在国际法律体系内形成的一般法律原则所需的各国“承认”也必须是“广泛且有代表性，包括世界不同区域”。这一点可在评注中说明。

139. 评注解释说，为了识别在国际法律体系内形成的一般法律原则，需要对国际法律体系内的现有规则进行归纳分析，同时考虑到相关原则得到各国承认的所有现有证据。需要进行这种分析，以便找到这些规则所反映或依据的原则。分析

---

[156] 见巴西的书面评论和意见。

[157] 见波兰(A/C.6/78/SR.24)和大韩民国的发言(A/C.6/78/SR.28)；以及联合王国的书面评论和意见。

[158] 见波兰的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[159] 关于习惯国际法的识别的结论，结论 1，结论 2 和结论 16 第 2 段，大会 2018 年 12 月 20 日第 73/203 号决议，附件。另见 A/73/10，第 65 段，第 119 和第 122 页。

内容包括习惯国际法、条约和其他国际文书、国际组织或政府间会议通过的决议以及各国的声明。[160] 除了这种归纳分析外，还需要进行演绎评估，以确定该原则是国际法律体系“固有”的原则，即该原则反映并规范着国际法律体系的基本特征。

140. 通过这种方法可以确定各国的承认，由此识别出的一般法律原则不仅具有法律约束力，而且独立于其来源。[161]

141. 同意接受国际性法院和法庭管辖的原则[162] 说明了这一方法：首先，这是多份文书共有的原则，例如设立常设法院的条约、特别协定、载有仲裁条款的条约以及一般争端解决条约，适用于国际法的各个领域；其次，所有这些文书都要求各国同意将争端提交第三方裁决，这一事实只能用存在上述原则来解释，该原则反映并规范着国际法律体系的基本特征。

142. “《纽伦堡法庭宪章》及判决书中所确认的国际法原则”[163] 和适用于国际组织的特殊性原则可作为说明结论草案 7 第 1 段所述方法的补充例子。

143. 在纽伦堡审判期间，法庭援引了一般法律原则，确认其裁决更具体而言符合合法性原则，并确认设立该法庭的《宪章》“体现了法庭设立当时的国际法”。[164] 法庭还申明：

> 战争法不仅存在于条约中，还存在于逐渐获得普遍承认的国家习惯和实践中，以及法学家和军事法庭适用的一般司法原则中。这项法律并非一成不变，而是通过不断调整来适应不断变化的世界的需要。事实上，在许多情况下，条约只不过是以更准确的方式表达和界定已经存在的法律原则。[165]

144. 为了证明侵略战争即使在没有相关协定或习惯规则的情况下，也可构成国际法下的罪行，法庭援引了多项国际文书中的规定，[166] 包括《关于废弃战争作

---

[160] 结论草案 7 评注第(3)段，A/78/10, 第 41 段，第 23 页。

[161] Rüdiger Wolfrum, “General international law (principles, rules, and standards)”, in Rüdiger Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedias of International Law*, vol. IV (entry last updated in 2010; Oxford, Oxford University Press, 2012), pp. 344–368, at pp. 348 and 349, paras. 33 and 34 (“不同的国际规范中是否使用相同的术语并不重要，重要的是这些规范是否反映相同的原则。有人认为，源自条约或习惯国际法的原则不能具有国际法渊源的地位，因为它们属于发展这些原则的渊源。对于那些只在特定条约制度内具有意义而不构成新权利和义务基础的原则来说，情况就是如此。然而，对于已经获得独立地位的这些原则来说，情况就不同了。”)

[162] 国际法院，1943 年从罗马运走的货币黄金案(初步问题)，1954 年 6 月 15 日的判决，《1954 年国际法院案例汇编》，第 19 页起，见第 32 页(“未经阿尔巴尼亚同意而就阿尔巴尼亚的国际责任作出裁决将违反《国际法院规约》所载的国际法既定原则，即国际法院只有在一国同意的情况下才能对该国行使管辖权”)；以及陆地、岛屿和海上边界争端案(萨尔瓦多/洪都拉斯)，申请允许参加，判决，《1990 年国际法院案例汇编》，第 92 页起，见第 132 和第 133 页，第 94 段。

[163] 《1950 年……年鉴》，第二卷，A/1316 号文件，第 374-378 页，第 97-127 段。

[164] International Military Tribunal, Judgment, in *Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945 - 1 October 1946*, vol. 1 (1947), pp. 171-341, at p. 218.

[165] 同上，p. 221。

[166] 同上，pp. 219-222。

为国家政策工具的一般条约》(《凯洛格－白里安公约》)[167]、1907 年《海牙公约》[168]、军事法庭的惯例、由 29 个国家拟订的互助条约草案、未获批准的《国际联盟和平解决国际争端议定书》序言、1927 年 9 月 24 日国际联盟第八次大会一致通过的《禁止侵略战争宣言》、1928 年 2 月 18 日 21 个美洲共和国在第六届美洲国家国际会议上一致通过的决议，以及《协约和参战各国对德和约》(《凡尔赛和约》)的某些条款[169]。法庭特别提请注意序言部分的一些表述，例如“侵略战争构成对[国际社会成员]这种团结的破坏，是一种国际罪行”，并构成“对国际道德和条约神圣性的最严重侵犯”。基于这些材料，法庭裁定，根据当时的国际法，“诉诸侵略战争不仅是非法的，而且是犯罪行为”。[170]

145. 纽伦堡审判中适用的原则随后在 1946 年 12 月 11 日联大第 95(I)号决议中得到了一致确认。联大还指示委员会制立这些原则。[171]

146. 委员会在第一届会议上审议了是否应确定纽伦堡原则在多大程度上构成“国际法原则”，并决定，鉴于纽伦堡原则“已得到联大确认，赋予委员会的任务……不是要表示对这些原则作为国际法原则的赞同，而仅仅是拟订这些原则的表述”。[172] 此外，在关于 1996 年危害人类和平及安全治罪法草案的工作中，[173] 委员会根据纽伦堡原则(一和二)，确认了“国际法对国际法上各项罪行的个人责任和惩罚可以直接适用的一般原则”，[174] 以及“在构成国际法上罪行之行为的刑事定性方面国际法高于国内法的一般原则”。[175]

147. 正如《公民及政治权利国际公约》和《保护人权与基本自由公约》(《欧洲人权公约》)的准备工作文件所示，这两项公约进一步默示确认了纽伦堡原则是一般法律原则。[176]

---

[167] 《关于废弃战争作为国家政策工具的一般条约》(《凯洛格－白里安公约》) (1928 年 8 月 27 日，巴黎)，国际联盟，《条约汇编》，第 94 卷，第 2137 号，第 57 页。

[168] 《陆战法规和惯例(第四)公约》(1907 年 10 月 18 日，海牙)，J.B. Scott (ed.), *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907*, 3rd ed. (New York, Oxford University Press, 1915), 第 41 页。

[169] 《协约和参战各国对德和约》(《凡尔赛和约》) (1919 年 6 月 28 日，凡尔赛)，*British and Foreign State Papers*, 1919, vol. CXII (London, HM Stationery Office, 1922), 第 1 页。

[170] International Military Tribunal, Judgment, in *Trial of the Major War Criminals*, vol. 1 (1947), p. 222.

[171] 1946 年 12 月 11 日联大第 95 (I)号决议。

[172] 《1950 年……年鉴》，第二卷，A/1316 号文件，第 374 页，第 96 段。另见《1949 年……年鉴》，第 133 页，第 35 段；以及《1950 年……年鉴》，第二卷，A/CN.4/22 号文件，第 189 页，第 36 段。

[173] 委员会通过的治罪法草案及其评注转载于《1996 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 50 段。

[174] 治罪法草案第 1 条草案评注第(8)段，同上，见第 18 页。

[175] 第 1 条草案评注第(12)段，同上。

[176] 《公民及政治权利国际公约》第十五条第二款；以及《保护人权与基本自由公约》(《欧洲人权公约》)(1950 年 11 月 4 日，罗马；联合国，《条约汇编》，第 213 卷，第 2889 号，第 221 页)第七条第二款。关于这两项条款的准备工作文件，见 A/2929, 第六章，第 96 段；A/4625, 第 15-16 段；A/C.3/SR.1008, 第 2、3 段和第 14 段；A/C.3/SR.1010, 第 9 段；A/C.3/SR.1012, 第 15 段；A/C.3/SR.1013, 第 14、15 和 17 段；以及 Council of Europe, European Commission of Human Rights, “Preparatory work on article 7 of the European Convention on Human Rights”, Information document prepared by the Secretariat of the Commission (DH (57) 6), p. 4。

148. 由此可见，在纽伦堡法庭的判例中，确认纽伦堡原则是具有法律约束力的国际法规范的依据，除其他外，包括条约、其他国际文书和各国的声明。这些原则在联大第 95(I)号决议[177] 中得到一致“确认”，委员会拟订的对纽伦堡原则的表述澄清并充实了这些原则的内容。

149. 在*国家在武装冲突中使用核武器的合法性*一案中，国际法院在确定世界卫生组织是否可以请法院就有关使用武力的事项发表咨询意见时适用了“特殊性原则”。法院裁定：

> 国际组织是国际法主体，但与国家不同，它们不具有一般性权限。国际组织受“特殊性原则”的制约，也就是说，创建这些组织的国家赋予它们权力，权力范围取决于创建国委托这些组织促进的共同利益……赋予国际组织的权力通常在其组成文书中有明确规定。然而，国际生活的需要可能表明，各组织为了实现其目标，需要拥有管辖其活动的基本文书中没有明确规定的附属权力。一般认为，国际组织可以行使此类权力，即“默示”权力。[178]

150. 因此，通过对国际组织的组成文书以及这些组织根据“国际生活的需要”设立的目标进行归纳分析后，识别了特殊性原则。[179] 特殊性原则规范着国际组织的行为，可被视为国际法律体系固有的原则。

151. 在上述例子中，确定国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容的依据是对现有证据的分析，包括对国际法规范、国际文书和国家声明的分析。通过归纳分析，可以识别这些一般法律原则。经过演绎推理后，所识别的原则可被视为国际法律体系固有的原则。

152. 特别报告员认为有必要进一步强调，归纳和演绎分析必须全面深入。必须有具体证据证明一项原则的存在，并证明各国承认这项原则是国际法律体系固有的原则。此外，正如一些国家所强调的那样，对所需承认程度的评估必须广泛且有代表性，包括世界不同区域。

153. 关于结论草案 7 第 2 段中的“不妨碍”条款，特别报告员回顾，该条款旨在为今后可能在国际法律体系中形成、但不一定是国际法律体系固有的一般法律原则的发展留有空间。例如，文献中提到人类文化遗产原则，该原则反映在多项相关国际公约和其他国际文书中，或构成这些公约和文书的基础。[180]

8. 结论草案 8: 法院和法庭的决定

1. 国际性法院和法庭特别是国际法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定是确定此类原则的辅助手段。

---

[177] 1946 年 12 月 11 日联大第 95 (I)号决议。

[178] *国家在武装冲突中使用核武器的合法性*(见上文脚注 99)，第 78 和第 79 页，第 25 段。另见国际组织的责任条款一般性评注第(7)段，《2011 年……年鉴》，*第二卷(第二部分)*，第 88 段，第 47 页。

[179] *国家在武装冲突中使用核武器的合法性*(见上文脚注 99)，第 78 和第 79 页，第 25 段。

[180] Francesco Francioni, “Custom and general principles of international cultural heritage law”, in Francesco Francioni and Ana Filipa Vrdoljak (eds.), *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law* (Oxford, Oxford University Press, 2020), pp. 531-550.

2. 可酌情考虑将各国法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定用作确定此类原则的辅助手段。

(a) 各国的评论和意见

154. 第六委员会各代表团普遍欢迎结论草案 8, 根据该草案，法院和法庭的决定是确定一般法律原则的辅助手段。

155. 以色列表示，在评估各国法院的决定时，必须考虑几个因素，包括法院在国内司法体系中的层级地位；论证的质量；相关法院是否具备必要的专业知识；该决定是否是大量一致决定的一部分。[181] 希腊强调，各国法院决定的价值可能有所不同，并进一步要求澄清这些决定如何在确定可能在国际法律体系内形成的一般法律原则方面发挥作用。[182] 喀麦隆则认为，各国法院的决定不是确定一般法律原则的辅助手段，而是“moyens directs (直接手段)”。[183]

156. 奥地利建议使用“判例”一词而不是“决定”，并建议进一步澄清咨询意见的作用。奥地利还建议委员会考虑，除法院和法庭外，结论草案 8 是否也应涵盖有权裁定争端、对法律作出权威解释或提出咨询意见的机构。[184]

157. 智利认为，没有必要列入结论草案 8 和 9, 《国际法院规约》第三十八条第一款(卯)项的内容已经足够，因为其中已提到确定法律规则的辅助手段，而未提到这些手段对其他每个渊源的作用。[185] 北欧国家表达了类似观点，并回顾指出委员会正在处理确定国际法规则的辅助手段这一单独专题。[186]

(b) 特别报告员的建议

158. 特别报告员注意到，结论草案 8 在第六委员会得到了充分支持，纳入该结论草案对于澄清法院和法庭在确定一般法律原则(包括源自国家法律体系的原则和可能在国际法律体系内形成的原则)方面的作用十分重要。结论草案 8 当然不妨碍委员会就确定国际法规则的辅助手段这一单独专题开展工作。

159. 特别报告员同意希腊和以色列的建议，即应在结论草案 8 的评注中进一步澄清，在将各国法院的决定作为确定一般法律原则的辅助手段时，应考虑若干因素，例如相关法院在司法体系中的层级地位、论证的质量以及法庭是否具备专业知识。特别报告员回顾称，该问题已在评注第(6)、第(9)和第(10)段中有所涉及，为保持一致，这几段沿用了委员会在关于习惯国际法的识别的结论中采用的方法。[187]

---

[181] 见以色列的书面评论和意见。

[182] 见希腊的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[183] 见大会第七十七届会议期间喀麦隆在第六委员会就该专题所作发言的全文(法文)，可查阅第六委员会网页。

[184] 见奥地利的发言 (A/C.6/78/SR.24)。

[185] 见智利的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[186] 见丹麦(代表北欧国家)的发言(A/C.6/78/SR.23)。另见斯洛伐克的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[187] 关于习惯国际法的识别的结论草案，结论草案 13 评注，A/73/10, 第 66 段，第 149 和 150 页。

160. 关于喀麦隆的建议，特别报告员回顾，结论草案 8 评注第(4)段中解释说，各国法院的决定在识别一般法律原则方面可发挥“双重作用”。一方面，根据结论草案 5, 这类决定可作为承认的证据，用以确定世界各法律体系共有原则的存在。另一方面，可将各国法院为确定一般法律原则是否存在而作出的决定作为辅助手段。特别报告员在以前的报告中提供了后一种情况的例子。[188]

161. 特别报告员对奥地利提出的在结论草案 8 中使用“判例”而不是“决定”的建议持灵活态度。然而，为了与委员会关于习惯国际法的识别的工作保持一致，可能倾向于保留“决定”一词。关于法院和法庭以外的机构作出的也可作为确定一般法律原则的辅助手段的决定，可在评注中提及，前提是与委员会关于确定国际法规则的辅助手段的工作保持一致，这个专题仍在审议中。

9. 结论草案 9: 学说

各国权威最高的公法学家学说可用作确定一般法律原则的辅助手段。

(a) 各国的评论和意见

162. 结论草案 9 规定，各国权威最高的公法学家学说可用作确定一般法律原则的辅助手段。各国普遍表示支持该结论草案，并提出了一些建议。

163. 喀麦隆认为，“权威最高”是一种价值判断，只应考虑学说的相关性和实用性。因此，喀麦隆建议使用“la doctrine des publicistes des différentes nations dont la constance et la pertinence des travaux sont avérés”[著作的持久性和相关性已得到证实的各国公法学家的学说]。[189] 喀麦隆欢迎结论草案 9 评注第(4)段中的分析，其中强调了代表世界各法律体系和区域的各种语言的学说的重要性。[190]

164. 菲律宾指出，“学说”一词应包含书面和非书面形式的学说，例如讲座和视听材料。[191] 伊朗伊斯兰共和国认为，就辅助手段而言，司法决定应比学说更重要。在这方面，伊朗伊斯兰共和国指出，国际法院很少在其工作中援引“学说”，尽管一些区域法院和国内法院用学说来佐证司法论证。[192] 以色列则建议，评注中应强调“著作必须反映适当的科学方法以及对这种方法的忠实应用”。[193]

165. 一些国家建议删除结论草案 9。北欧国家同意结论草案中的基本立场，但认为该草案既无必要也不恰当，因为委员会目前正在审议确定国际法规则的辅助

[188] 例如，见 A/CN.4/741 和 Corr.1 (第二次报告)，第 34 和 94 段。

[189] 见大会第七十七届会议期间喀麦隆在第六委员会就该专题所作发言的全文(法文)，可查阅第六委员会网页；以及喀麦隆 2023 年的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[190] 见喀麦隆的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[191] 见菲律宾的发言(A/C.6/78/SR.28)。

[192] 见伊朗伊斯兰共和国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[193] 见以色列的书面评论和意见。

手段这一单独专题。[194] 同样，智利认为没有必要单独列入关于将学说作为辅助手段的结论草案，因为这样做可能会导致混淆。[195] 斯洛伐克表达了类似观点。[196]

(b) 特别报告员的建议

166. 特别报告员指出，结论草案 9 得到了充分支持。

167. 关于一些国家对本结论草案的必要性和实用性所作的评论，特别报告员希望再次强调，必须就学说作为确定一般法律原则的存在及内容的辅助手段的作用提供明确指导。虽然应适当关注委员会正在开展的关于辅助手段专题的工作，但仍有必要探讨学说在一般法律原则中的具体作用。还值得回顾的是，委员会已在关于习惯国际法的识别和一般国际法强制性规范(强行法)的识别和法律后果的结论草案中探讨了学说的作用，委员会应保持一致性。

168. 关于“权威最高”一词，特别报告员同意喀麦隆的看法和关切。他一直在关注国际法委员会和第六委员会关于辅助手段专题的辩论，认为有必要与那个专题中的一般做法保持一致。[197] 因此，特别报告员建议将现有案文修改如下：

> “结论草案 9
>
> **学说**
>
> 学说，特别是那些普遍反映来自世界各法律体系和各区域的具有国际法专业能力的人的一致观点的学说，是确定一般法律原则的辅助手段。”

169. 关于学说相对于司法决定的重要性问题，特别报告员认为，需要逐案分析；在这方面没有硬性规定。

170. 最后，特别报告员同意菲律宾的意见，即学说可以是书面或非书面形式，并认为在评注中澄清这一点是有益的。

10. 结论草案 10: 一般法律原则的功能

1. 主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。

2. 一般法律原则有利于国际法律体系的一致性。一般法律原则尤其可具有以下功能：

(a) 用以解释和补充其他国际法规则；

(b) 用作主要权利和义务的依据，以及用作次要和程序性规则的依据。

---

[194] 见丹麦(代表北欧国家) (A/C.6/78/SR.23)和挪威(代表北欧国家) (A/C.6/77/SR.29)的发言。

[195] 见智利的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[196] 见斯洛伐克的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[197] 委员会暂时通过的关于确定国际法规则的辅助手段的结论草案之结论草案 5，国际法委员会第七十五届会议工作报告，《大会正式记录，第七十九届会议，补编第 10 号》(A/79/10)，第 74 段，第 31 页。

(a) 各国的评论和意见

171. 结论草案 10 涉及一般法律原则的功能。该结论草案规定，主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。结论草案还指出，一般法律原则有利于国际法律体系的一致性，这些原则尤其可用于解释和补充其他国际法规则，并用作主要权利和义务、次要规则和程序性规则的依据。

172. 一些国家表示总体上支持结论草案 10 中概述的方法和功能。[198] 北欧国家支持国际法这一特定渊源的“剩余特征”，以及“其在促进国际法律体系一致性方面的现实意义”。[199] 菲律宾指出，一般法律原则是权利和义务的直接渊源和独立基础，是解释和补充其他国际法规则的手段，也是确保国际法律体系一致性的手段。[200] 以色列支持一般法律原则有利于国际法律体系一致性的观点。[201] 澳大利亚同意，一般法律原则的功能是支持和补充现有条约和习惯国际法。[202] 危地马拉认为，一般法律原则可以直接适用，也可以与其他国际法规则同时适用，以解释和补充这些规则。[203]

173. 有些国家提到一般法律原则的某些更广泛的功能。例如，葡萄牙指出，一般法律原则确立了“其他规范的道德和规范模式”。[204] 荷兰王国指出，“一般法律原则可作为参考框架，帮助国际性法院和法庭以及国家和其他国际法主体解释其他国际法规则”。[205] 伊朗伊斯兰共和国指出，一般法律原则“在过去一个世纪中为国际法的发展作出了重要贡献”。[206]

174. 罗马教廷指出，一般法律原则的多样性与结论草案 10 有关。例如，确立国际社会基本结构的原则(例如国家主权平等原则)与程序性原则(例如通常在德文中被称为 Kompetenz-Kompetenz, 在法文中被称为 la compétence de la compétence 的管辖权之管辖权原则)存在显著差异。如结论草案 10 第 1 段所述，后者仅在没有其他规则的情况下才会被援引，而前者是“几乎具有宪法性质”的原则，是整个国际法适用的基础。[207]

175. 关于第 1 段，一些国家同意，主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。[208] 但一些国家指出，结论草案 10 中涵

---

198 见澳大利亚(A/C.6/77/SR.30)、智利(A/C.6/77/SR.30)、厄瓜多尔(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.24)和联合王国(A/C.6/77/SR.30)的发言。

199 见挪威(代表北欧国家)的发言(A/C.6/77/SR.29)。

200 见菲律宾的发言(A/C.6/77/SR.31)。

201 见以色列的发言(A/C.6/78/SR.24)。

202 见澳大利亚的发言(A/C.6/78/SR.23)。

203 见危地马拉的发言(A/C.6/78/SR.27)。

204 见葡萄牙的发言(A/C.6/77/SR.29)。

205 见荷兰王国的发言(A/C.6/77/SR.31)。

206 见伊朗伊斯兰共和国的发言(A/C.6/78/SR.24)。

207 见罗马教廷的发言(A/C.6/78/SR.28)。

208 见捷克共和国(A/C.6/78/SR.25)、爱沙尼亚(A/C.6/78/SR.24)、危地马拉(A/C.6/78/SR.27)、爱尔兰(A/C.6/78/SR.25)、墨西哥(A/C.6/78/SR.25)、波兰(A/C.6/78/SR.24)和葡萄牙(A/C.6/78/SR.24)的发言。

盖的“填补空白”作用与结论草案 11 中提到的不存在位阶关系之间存在明显冲突。[209]

176. 斯洛文尼亚指出，一般法律原则“与国际法的其他渊源并行”，其功能不限于“填补空白”。[210] 葡萄牙和巴勒斯坦国也表示，一般法律原则的功能并不限于“填补空白”。[211] 南非指出，除一般法律原则外的其他渊源也可发挥“填补空白”的作用。[212]

177. 一些国家对结论草案 10 第 1 段提出了批评。哥伦比亚指出，该段可能使一般法律原则作为国际法独立和主要渊源的性质受到质疑。[213] 奥地利指出，第 1 段是对事实的陈述，而非一项规则，并质疑其用处。[214]

178. 波兰认为，只有在其他国际法规则无法全部或部分解决某一特定问题时，才应求助于这些原则，且应在评注中澄清，“一般法律原则不应取代习惯规范或条约规范的规范功能，只能在有限情况下作为主要权利和义务的依据适用”。[215] 美国建议使用“处理”而不是“解决”，因为可能存在的情况是，“习惯规则或条约规则即使没有提供完全的解决办法，仍可充分处理某一问题，而不必求助于一般法律原则来填补空白”。[216]

179. 北欧国家询问，是否最好在评注中而不是结论草案案文中论述 2(a)和 2(b)分段中概述的要素，因为这些要素是所有主要渊源共有的。[217]

180. 关于评注，波兰建议，应在评注中明确指出，一般法律原则不应取代习惯规则或条约规则的规范功能，只能在有限情况下作为主要权利和义务的依据适用。[218] 奥地利对评注中提到的一些一般法律原则的例子提出质疑，质疑其是否具有一般法律原则的地位。[219]

(b) 特别报告员的建议

181. 各国普遍支持关于一般法律原则功能的结论草案 10。

182. 然而，一些国家对列入第 1 段提出质疑，认为该段是对事实的陈述，不具有规范性。一些国家还指出，一般法律原则的功能并不限于“填补空白”。根据

[209] 见埃及(A/C.6/77/SR.30)、爱尔兰(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.25)、罗马尼亚(A/C.6/78/SR.25)和新加坡(A/C.6/77/SR.29)的发言；以及新加坡的书面评论和意见。

[210] 见斯洛文尼亚的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[211] 见葡萄牙(A/C.6/77/SR.29)和巴勒斯坦国(A/C.6/77/SR.31)的发言。

[212] 见南非的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[213] 见哥伦比亚的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[214] 见奥地利的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[215] 见波兰的书面评论和意见。

[216] 见美国的书面评论和意见。

[217] 见丹麦(代表北欧国家) (A/C.6/78/SR.23)和挪威(代表北欧国家) (A/C.6/77/SR.29)的发言。

[218] 见波兰的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[219] 见奥地利的发言(A/C.6/78/SR.24)。

这些评论，特别报告员建议调换结论草案 10 第 1 段和第 2 段的顺序。第 1 段的内容是对主要但并非总是发生的事实的陈述，不应予以突出。

183. 结论草案 10 适用于所有一般法律原则，不论其源自国内法律体系还是在国际法律体系内形成。

184. 对于各国提出的其他问题，特别是一般法律原则与其他国际法渊源的关系，将在下文中结合结论草案 11 一并讨论。

11. 结论草案 11: 一般法律原则与条约和习惯国际法的关系

1. 作为国际法渊源的一般法律原则与条约和习惯国际法不存在位阶关系。

2. 一般法律原则可与条约或习惯国际法中具有相同或类似内容的规则并行存在。

3. 对于一般法律原则与条约或习惯国际法中的规则之间的任何冲突，应适用国际法中公认的解释方法和冲突解决方法予以解决。

(a) 各国的评论和意见

185. 结论草案 11 澄清了一般法律原则与条约和习惯国际法的关系。第 1 段解释说，“作为国际法渊源的一般法律原则与条约和习惯国际法不存在位阶关系”。第 2 段规定，“一般法律原则可与条约或习惯国际法中具有相同或类似内容的规则并行存在”。第 3 段解释说，“对于一般法律原则与条约或习惯国际法中的规则之间的任何冲突，应适用国际法中公认的解释方法和冲突解决方法予以解决”。

186. 一些国家支持这一结论草案的总体方法，包括国际法渊源之间不存在位阶关系、一般法律原则与协定和习惯规则可能并行存在以及解决规则间冲突的技巧。[220] 例如，萨尔瓦多欢迎委员会的理解，即结论草案中反映的一般法律原则与其他两个渊源之间存在“动态关系”：虽然一般法律原则可能被编入国际文书，甚至可能成为或产生国际习惯，但某项一般法律原则可能与习惯国际法规则具有相同内容并不削弱或消除这项原则的适用性；相反，这种情况会加强或补充该原则。[221] 巴西指出，结论草案 11 准确地确认了“国际法渊源之间不存在位阶关系，一般法律原则可与内容相同或相似的条约或习惯规则并行存在”。[222]

187. 各国还提出了一些一般性建议。智利提出了一个问题，就与其他两个国际法渊源的关系而言，是否应对在国际法律体系内形成的一般法律原则给予特殊处理。[223] 法国建议将结论草案 11 分为两个结论，分别处理一般法律原则与条约的关系和一般法律原则与习惯国际法的关系。[224] 罗马教廷提到具有“更高的规范价值”的原则，或是因为它们构成了国际法的强制性规范，或是因为它们阐述了

[220] 见巴西(A/C.6/77/SR.30)、厄瓜多尔(A/C.6/77/SR.31)、萨尔瓦多(A/C.6/77/SR.30)、黎巴嫩(A/C.6/78/SR.28)、密克罗尼西亚联邦(A/C.6/77/SR.31)和西班牙(A/C.6/78/SR.27)的发言。

[221] 见萨尔瓦多的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[222] 见巴西的书面评论和意见。

[223] 见智利的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[224] 见法国的发言(A/C.6/78/SR.23)。

“威斯特伐利亚体系的基本特征”，并建议委员会在起草过程中应更加关注有关原则的实际内容。[225]

188. 关于第 1 段，对于一般法律原则与条约和习惯国际法之间是否不存在位阶关系，以及如果存在位阶关系，是“正式”还是“非正式”位阶关系，各国表达了不同的看法。大多数国家支持一般法律原则与条约和习惯国际法之间不存在位阶关系的立场。[226] 与之相反，白俄罗斯和喀麦隆认为，《国际法院规约》第三十八条第一款确实在这三个渊源之间确立了位阶关系。[227] 而葡萄牙则反对《国际法院规约》第三十八条在国际法渊源之间确立了位阶关系的观点。[228]

189. 菲律宾、俄罗斯联邦和斯洛伐克认为，尽管不存在正式的位阶关系，但在实践中仍然存在非正式的位阶关系，一般法律原则并不享有与其他渊源同等的地位。[229]

190. 同样，考虑到一般法律原则在实践中的“剩余”作用，北欧国家建议在“位阶关系”之前加上“正式”一词。[230] 美国表示认为结论草案 11 第 1 段没有必要，因为“一般法律原则固有的填补性质”无法“与不存在位阶关系相协调”，并且无论如何，没有任何实践在这方面支持结论草案。[231]

191. 如上所述，一些国家指出，结论草案 11 所述的不存在位阶关系与结论草案 10 第 1 段之间存在明显矛盾。[232] 但其他国家表示它们并不认为存在这种矛盾。例如，智利认为，《国际法院规约》第三十八条第一款所列的三个渊源处于同一位阶，但不妨碍某些渊源基于特别法原则优先于另一些渊源；因此，不存在位阶关系与主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时求助于一般法律原则这一事实之间并不矛盾。[233] 克罗地亚和斯洛文尼亚也对这一立场表示支持，即一般法律原则的补充作用可以用特别法原则来解释。在它们看来，一般法律原则相对于其他渊源而言属于一般法。[234]

192. 关于结论草案 11 第 2 段，“一般法律原则可与条约或习惯国际法中具有相同或类似内容的规则并行存在”，一些国家对其中所述立场提出质疑。俄罗斯联

---

[225] 见罗马教廷的发言(A/C.6/78/SR.28)。

[226] 见阿尔及利亚(A/C.6/78/SR.28)，巴西(A/C.6/77/SR.30)、哥伦比亚(A/C.6/78/SR.27)、克罗地亚(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.27)、丹麦(代表北欧国家)(A/C.6/78/SR.23)，厄瓜多尔(A/C.6/77/SR.31)，萨尔瓦多(A/C.6/78/SR.28)、爱沙尼亚(A/C.6/78/SR.24)、印度(A/C.6/77/SR.26 和 A/C.6/78/SR.25)，伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/77/SR.30)、密克罗尼西亚联邦(A/C.6/77/SR.31)，挪威(代表北欧国家) (A/C.6/77/SR.29)、菲律宾(A/C.6/78/SR.28)、葡萄牙(A/C.6/77/SR.29)和斯洛文尼亚(A/C.6/78/SR.27)的发言；以及联合王国的书面评论和意见。

[227] 见白俄罗斯(A/C.6/78/SR.24)和喀麦隆(A/C.6/78/SR.25)的发言。

[228] 见葡萄牙的发言(A/C.6/77/SR.29)。

[229] 见菲律宾(A/C.6/77/SR.31)、俄罗斯联邦(A/C.6/78/SR.26)和斯洛伐克(A/C.6/78/SR.25)的发言。

[230] 见丹麦(代表北欧国家)(A/C.6/78/SR.23)和挪威(代表北欧国家)(A/C.6/77/SR.29)的发言。

[231] 见美国的书面评论和意见。

[232] 见奥地利(A/C.6/78/SR.24)、埃及(A/C.6/77/SR.30)、爱沙尼亚(A/C.6/77/SR.30)、爱尔兰(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.25)和罗马尼亚(A/C.6/78/SR.25)的发言。

[233] 见智利的发言(A/C.6/77/SR.30)。

[234] 见克罗地亚(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.27)和斯洛文尼亚(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.27)的发言。

邦认为，当一项一般法律原则成为条约或习惯国际法中的规则时，“它将被所述条约或习惯国际法吸收而不复存在”；因此，“一般法律原则不会被承认为国际法规定的国家权利和义务的独立基础，但它们仍有助于解释国际法律体系，填补国际法律体系的空白，确保国际法律体系的一致性”。[235]

193. 马来西亚在承认一般法律原则与协定和习惯规则并行存在的同时指出，必须承认，“一般法律原则的出现取决于其在适用的情境下是否与每一项条约和习惯规则相容”。[236]

194. 另一方面，阿尔及利亚、智利和危地马拉支持一般法律原则是国际法的独立渊源的看法。[237]

195. 一些国家要求澄清国际法律体系内形成的一般法律原则和其他渊源之间的区别。白俄罗斯建议，应在结论草案 11 或其评注中对此类原则和习惯国际法加以区分；白俄罗斯还建议澄清这些原则与强行法规范之间的关系，并强调“必须确定有关原则不与一般国际法强制性规范相抵触”。[238] 克罗地亚、印度尼西亚和日本也告诫不要将一般法律原则与习惯国际法混淆。[239]

196. 关于第 3 段，斯洛伐克指出它“难以设想一般法律原则与国际法习惯规则发生冲突的情况，特别是在国际法律体系内形成的一般法律原则这一拟议类别”。[240] 美国同样表示，“由于一般法律原则是填补性的，从逻辑上应当推定不存在与条约或习惯国际法规则发生冲突的情况”，并建议删除结论草案 11 第 3 段。[241]

197. 巴西指出，强行法规范可能体现在一般法律原则中，从而排除了特别法原则的适用。[242]

(b) 特别报告员的建议

198. 基于这些意见和建议，特别报告员提出以下建议。

199. 关于这三个渊源之间的关系，不存在位阶关系得到了广泛支持，这与委员会关于国际法不成体系专题的工作中采取的立场一致。此外，鉴于《国际法院规约》第三十八条的明确规定，一般法律原则不应与“确定法律规则的辅助手段”相混淆。因此，应避免使用“辅助渊源”这一措词。

---

[235] 见俄罗斯联邦的发言(A/C.6/77/SR.31 和 A/C.6/78/SR.26)。

[236] 见马来西亚的发言(A/C.6/78/SR.27)。

[237] 见阿尔及利亚(A/C.6/78/SR.28)、智利(A/C.6/77/SR.30 和 A/C.6/78/SR.24)和危地马拉(A/C.6/78/SR.27)的发言。

[238] 见白俄罗斯的发言(A/C.6/78/SR.24)。

[239] 见克罗地亚(A/C.6/78/SR.27)、印度尼西亚(A/C.6/78/SR.27)和日本(A/C.6/78/SR.28)的发言。

[240] 见斯洛伐克的发言(A/C.6/78/SR.25)。

[241] 见美国的书面评论和意见。

[242] 见巴西的发言(A/C.6/77/SR.30)。

200. 关于使用“正式位阶”而不是“位阶”的建议，特别报告员认为，这种措辞可能意味着渊源之间存在“非正式位阶”，这一点并未得到国家和司法实践的支持，也与大多数国家在第六委员会表达的意见相悖。

201. 此外，正如《国际法院规约》第三十八条的案文所示，一般法律原则是国际法的一个独立渊源，这一点已被各国广泛接受。一般法律原则相对于其他两个渊源而言，通常起到补充作用，这源于特别法原则的运作。一般法律原则相对于同一主题的其他两个渊源的规范而言通常属于一般法，因此其他两个渊源优先于一般法律原则。这与委员会在关于国际法不成体系的工作中得出的结论是一致的。

202. 特别报告员认为，有益的做法是，按照一些国家的建议，根据本报告关于结论草案 3 的论述，进一步澄清一般法律原则与习惯国际法之间的区别。在评注中就一般法律原则与一般国际法强制性规范(强行法)的关系作出更多解释也是有益的。

三. 最终成果

203. 正如特别报告员在第一次报告中所建议并在第六委员会得到各国支持的那样，建议本专题的最终成果应包括：(a) 委员会通过的一套附有评注的结论草案；及(b) 一份文献目录。这一做法与委员会在关于习惯国际法的识别以及一般国际法强制性规范(强行法)的识别和法律后果专题中采用的做法一致。

204. 特别报告员还提议委员会向联大提出如下建议：(a) 在一项决议中注意到国际法委员会关于一般法律原则的结论草案，将结论草案附在决议之后，并确保对其进行尽可能广泛地传播；(b) 提请各国和所有可能需要确定和适用一般法律原则的人注意结论草案及其评注；(c) 注意到特别报告员编写的文献目录。

附件一

一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文标注版

一般法律原则

结论 1
范围

本结论草案涉及作为国际法渊源的一般法律原则。

结论 2
承认

1. 一般法律原则须为各国承认才会存在。

2. 有助于形成一般法律原则的主要是各国的承认。

3. 在某些情况下，国际组织的承认也可有助于形成一般法律原则。

4. 其他行为体的立场虽可有助于提供背景和评估各国的承认，但这些立场本身并不构成这种承认的一部分。

结论 3
一般法律原则的类别

一般法律原则包括：

(a) 源自国内法律体系的原则；

(b) 可能在国际法律体系内形成的原则。

结论 4
识别源自国内法律体系的一般法律原则

要确定源自国内法律体系的一般法律原则的存在及内容，有必要查明：

(a) 存在一项世界各法律体系共有的原则；并且

(b) 其被移植到国际法律体系内。

结论 5
确定一项世界各法律体系共有的原则的存在

1. 要确定一项世界各法律体系共有的原则的存在，需要对各国法律体系进行比较分析。

2. 比较分析必须广泛且有代表性，包括世界不同区域。

3. 比较分析包括对国内法和国内法院所作决定以及其他相关材料的评估。

结论 6
确定被移植到国际法律体系内

一项世界各法律体系共有的原则在与国际法律体系相容的限度内，可移植到该体系内。

结论 7
识别在国际法律体系内形成的一般法律原则

1. 要确定可能在国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容，有必要查明各国已承认该原则是国际法律体系固有的原则。

2. 第 1 段不妨碍可能存在着国际法律体系内形成的其他一般法律原则的问题。

结论 8
法院和法庭的决定

1. 国际性法院和法庭特别是国际法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定是确定此类原则的辅助手段。

2. 可酌情考虑将各国法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定用作确定此类原则的辅助手段。

结论 9
学说

~~各国权威最高的公法学家~~学说，特别是那些普遍反映来自世界各法律体系和各区域的具有国际法专业能力的人的一致观点的学说，是~~可用作~~确定国际法规则的辅助手段。

结论 10
一般法律原则的功能

~~1. 主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。~~

~~2. 一般法律原则有利于国际法律体系的一致性。一般法律原则尤其可具有以下功能：~~

~~(a) 用以解释和补充其他国际法规则；~~

~~(b) 用作主要权利和义务的依据，以及用作次要和程序性规则的依据。~~

1. 一般法律原则有利于国际法律体系的一致性。一般法律原则尤其可具有以下功能：

(a) 用以解释和补充其他国际法规则；

(b) 用作主要权利和义务的依据，以及用作次要和程序性规则的依据。

2. 主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。

结论 11
一般法律原则与条约和习惯国际法的关系

1. 作为国际法渊源的一般法律原则与条约和习惯国际法不存在位阶关系。

2. 一般法律原则可与条约或习惯国际法中具有相同或类似内容的规则并行存在。

3. 对于一般法律原则与条约或习惯国际法中的规则之间的任何冲突，应适用国际法中公认的解释方法和冲突解决方法予以解决。

结论 12
适用范围有限的一般法律原则

本结论草案不妨碍存在适用范围有限的一般法律原则。

附件二

一读通过后按照特别报告员的修改建议调整的结论草案案文清稿

一般法律原则

结论 1
范围

本结论草案涉及作为国际法渊源的一般法律原则。

结论 2
承认

1. 一般法律原则须为各国承认才会存在。

2. 有助于形成一般法律原则的主要是各国的承认。

3. 在某些情况下，国际组织的承认也可有助于形成一般法律原则。

4. 其他行为体的立场虽可有助于提供背景和评估各国的承认，但这些立场本身并不构成这种承认的一部分。

结论 3
一般法律原则的类别

一般法律原则包括：

(a) 源自国内法律体系的原则；

(b) 可能在国际法律体系内形成的原则。

结论 4
识别源自国内法律体系的一般法律原则

要确定源自国内法律体系的一般法律原则的存在及内容，有必要查明：

(a) 存在一项世界各法律体系共有的原则；并且

(b) 其被移植到国际法律体系内。

结论 5
确定一项世界各法律体系共有的原则的存在

1. 要确定一项世界各法律体系共有的原则的存在，需要对各国法律体系进行比较分析。

2. 比较分析必须广泛且有代表性，包括世界不同区域。

3. 比较分析包括对国内法和国内法院所作决定以及其他相关材料的评估。

结论 6
确定被移植到国际法律体系内

一项世界各法律体系共有的原则在与国际法律体系相容的限度内，可移植到该体系内。

结论 7
识别在国际法律体系内形成的一般法律原则

1. 要确定可能在国际法律体系内形成的一般法律原则的存在及内容，有必要查明各国已承认该原则是国际法律体系固有的原则。

2. 第 1 段不妨碍可能存在着国际法律体系内形成的其他一般法律原则的问题。

结论 8
法院和法庭的决定

1. 国际性法院和法庭特别是国际法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定是确定此类原则的辅助手段。

2. 可酌情考虑将各国法院涉及一般法律原则的存在及内容的决定用作确定此类原则的辅助手段。

结论 9
学说

学说，特别是那些普遍反映来自世界各法律体系和各区域的具有国际法专业能力的人的一致观点的学说，是确定国际法规则的辅助手段。

结论 10
一般法律原则的功能

1. 一般法律原则有利于国际法律体系的一致性。一般法律原则尤其可具有以下功能：

(a) 用以解释和补充其他国际法规则；

(b) 用作主要权利和义务的依据，以及用作次要和程序性规则的依据。

2. 主要当其他国际法规则不能全部或部分解决某一特定问题时，求助于一般法律原则。

结论 11
一般法律原则与条约和习惯国际法的关系

1. 作为国际法渊源的一般法律原则与条约和习惯国际法不存在位阶关系。

2. 一般法律原则可与条约或习惯国际法中具有相同或类似内容的规则并行存在。

3. 对于一般法律原则与条约或习惯国际法中的规则之间的任何冲突，应适用国际法中公认的解释方法和冲突解决方法予以解决。

结论 12
适用范围有限的一般法律原则

本结论草案不妨碍存在适用范围有限的一般法律原则。