



Distr.: General
9 June 2014
Chinese
Original: Spanish

国际法委员会

第六十六届会议

2014年5月5日至6月6日和
7月7日至8月8日，日内瓦

关于条约的暂时适用的第二次报告

特别报告员胡安·曼努埃尔·戈麦斯·罗夫莱多生编写*

目录

	页次
一. 导言	2
A. 本报告的宗旨	2
二. 对各会员国表示的意见的分析	2
三. 暂时适用的法律效果	4
A. 义务的来源	6
B. 权利	9
C. 义务	10
D. 义务的终止	12
四. 违反暂时适用之条约的法律后果	14
A. 责任制度	15
五. 结论	15

* 特别报告员对 Pablo Arrocha 为本报告编写作出的宝贵贡献深表感谢。



一. 引言

1. 关于条约的暂时适用的第一次报告¹于2013年6月提交国际法委员会审议。在该报告中，特别报告员作了总体初步分析，作为确定以后的报告可能的研究领域的指南。

2. 特别报告员尤其探讨了与这一法律概念有关的背景和术语问题，并分析了条约的暂时适用的目的与用途。特别报告员还着手研究条约暂时适用的法律制度，重点探讨三个主要方面：义务的来源、表达意愿的形式及终止暂时适用创立的制度的方式。

3. 特别报告员还表示，关于在国内和国际上产生的法律后果问题将在以后的报告中论述。

A. 本报告的宗旨

4. 第二次报告旨在跟进第一次报告第37段中所述的对条约暂时适用的法律效果的深入分析。

5. 委员会成员和参加本专题辩论的各国代表已多次表示，条约暂时适用的法律效果问题是进一步研究本专题的优先事项，因为这事关条约法的这一概念对决定暂时适用条约的一个或多个国家获取国际权利和义务的影响。

6. 为此，特别报告员将考虑各国在大会第六十八届会议期间第六委员会辩论中发表的意见和迄今收到的关于国家实践的资料。委员会在其年度报告中曾请各会员国提供这方面的资料。²大会在第68/112号决议第1段表示注意到委员会的上述报告。

7. 虽然委员会已经收到关于国家实践的一些报告，但特别报告员认为最好持谨慎态度，有必要在收到更多的相关资料后再就国家实践问题向委员会提出更有条理的设计及可能的结论意见。

8. 迄今已经收到关于国家实践的报告已得到考虑，特别报告员向提交报告的国家表示感谢。但关于国家实践的可能的结论意见将在晚些时候提出。

二. 对各会员国表示的意见的分析

9. 在大会第六十八届会议期间第六委员会辩论过程中，许多代表团在发言中提及条约的暂时适用问题，尤其提及特别报告员的第一次报告。

10. 特别报告员对提出宝贵意见、评论和资料的所有代表团表示真诚的感谢。这些意见、评论和资料已得到适当考虑，作为第二次报告的专题研究的指导。

¹ A/CN.4/664。

² A/68/10，第三章，第27段。

11. 会员国代表在发言中指出了关于条约的暂时适用问题的重要研究领域。例如，一些国家建议特别报告员重点注意各国同意暂时适用条约的方式。其他一些国家建议分析是否可能有“暂时加入”的情况，这是否就使条约的暂时适用等于条约的暂时生效。另有人建议研究根据条约暂时设立附属机构的问题，以及国际组织暂时适用条约的问题。这些问题和其他问题已经列入秘书处编写的讨论摘要。³

12. 各国在提交的资料中还提出与法律效果有关的问题，例如：签署条约时的暂时适用是否不同于批准条约时的暂时适用，暂时适用是涉及整个条约还是仅仅涉及某些规定。

13. 总体而言，特别报告员认为，绝大多数代表团都感兴趣的一个问题主要是条约的暂时适用的法律效果。

14. 在这方面，对迄今为止收到的各国的资料的分析显示，条约的暂时适用无疑会产生一种法律关系，因此会有法律效果。这一点似乎没有受到质疑。恰恰相反，各国向特别报告员提出看法和问题时都指出暂时适用具有法律效果，这种效果甚至超越了《维也纳条约法公约》第 18 条规定的不妨碍有关条约的目的及宗旨之义务。

15. 此外，委员会成员和会员国表示，委员会的工作既不应推动也不应劝阻条约的暂时适用，而应为更好地理解这一机制提供指导。特别报告员对这些看法表示赞赏，并表示赞同。实际上，条约暂时适用的机制应被理解为具有过渡性，在某种程度上具有临时性，绝不用能作为阻止按照条约规定批准条约的手段。

16. 关于国家实践，根据已收到的资料，特别报告员想提出两点考虑。

17. 第一，从各国代表在第六委员会的发言中，可以清楚看出，各国特别强调，条约的暂时适用也取决于国内法的规定以及所涉具体情形。各国十分谨慎地表示，条约的暂时适用，包括表达同意的方式，需遵循国内法关于暂时适用的规则。在这方面，一些国家建议对国内法作比较分析，以更加深入地了解暂时适用的概念在各国国内的运作。

18. 虽然特别报告员理解各国对尊重国内法规定的关切，但特别报告员不提议进行这样的比较研究。要进行这样的研究，现有时间远远不够，而且大会成员对这种研究的用途很有疑虑。关于国际法，国际常设法院曾宣布，“国内法只是表达意愿的事实，构成国家的活动。”⁴ 此外，委员会自从开始审议本专题以来的辩论也表明，对国内法的分析对研究条约的暂时适用问题的目的无关。

³ A/CN.4/666。

⁴ *Certain German interests in Polish Upper Silesia, fondo, fallo*, 《常设国际法院案例汇编》，A 辑，第 7 号 1926，第 19 页。译文为作者所译。

19. 委员会一些成员认为，委员会不必审议国家在决定是否暂时适用条约时遵循的国内法。特别报告员同意这一意见。因此，对条约的暂时适用问题的分析将重点注意国际层面的法律效果，同时当然应始终考虑到，暂时适用可能会明显违反关于国家订立条约的权限的国内法重要规范。《维也纳条约法公约》第 46 条第 1 款有关于这一点的规定。委员会一些成员在讨论中也提及这个问题。

20. 第二，截至本报告编写结束之日，委员会仅收到下列十个国家关于条约的暂时适用的国家实践的报告：德国、博茨瓦纳、美利坚合众国、俄罗斯联邦、墨西哥、密克罗尼西亚联邦、挪威、大不列颠及北爱尔兰联合王国、捷克共和国和瑞士。特别报告员对这些报告表示高度赞赏，认为这是对大会进行的辩论的重要补充，是关于各国立场的宝贵信息来源。

21. 应该指出，一个国家，即密克罗尼西亚联邦，向委员会提交了关于其惯例的报告，但该国不是《维也纳条约法公约》的缔约国。特别报告员认为，这说明委员会对本专题的研究引起广泛的兴趣。

22. 如上文所述，特别报告员打算在收集更多的信息后再提出分析结论。

三. 暂时适用的法律效果

23. 早在 1966 年，特别报告员菲茨莫里斯在条约法工作的框架内就已向委员会表示，毫无疑问，条约的条款被暂时适用，便在法律上和事实上使这些条款具有效力。⁵ 特别报告员第一次报告中也提及的秘书处 2013 年编写的备忘录指出，委员会坚持的总的立场是条约的暂时适用产生了执行条约的义务，尽管这种义务是暂时性的。⁶

24. 考虑到关于本专题的第一次报告中所作的分析以及各国提交的资料，似乎应接受以下前提：条约的暂时适用会产生法律效果，但不应将此解释为条约或其某些规定生效的简化形式。第一次报告中已经说明对条约生效适用的是不同的法律规定。⁷

25. 同时，挪威、博茨瓦纳等国提交是资料虽然没有与这一结论相矛盾，但显示，允许暂时适用的程序与寻求批准条约并让条约生效的程序是相同的。例如，瑞士认为，“暂时适用”和“暂时生效”不是两个不同的法律概念，因此，从法律效果角度来看这两者是一样的。瑞士甚至还问，在此情形下，关于保留的制度是否也应涵盖暂时适用。美国报告说，美国参议院外交关系委员会的一名成员认为，条约如果暂时适用，其法律地位与总统缔结的任何其他协定的法律地位一样，在作出批准的决定之前，暂时适用的条约在国内具有充分效力。

⁵ 《1966 年国际法委员会年鉴》，第二卷(联合国出版物，出售品编号：67.V.2)，关于“暂时生效”的第 22 条的评注第 1 段(“但毫无疑问，这些条款具有法律效果，并暂时使条约生效。”)。

⁶ 见 A/CN.4/658，第 66 段。

⁷ A/CN.4/664，第 7-24 段。

26. 这种效果在国内与国际上都会产生影响。这取决于条约本身以及暂时适用的具体条款。所涉条约的内容也有关系。举例说，人权条约、关于降低关税的条约等，主要对国内有效。⁸

27. 一些法学家建议审议暂时适用问题时不将其作为条约本身的适用，而作为通过暂时适用手段订立的平行的协定的适用。⁹ 即使考虑到这一点，暂时适用具有法律效果的结论仍然不受影响。

28. 如上文所述，各会员国回顾说，暂时适用不局限于条约缔约国；国际组织也可暂时适用条约，¹⁰ 但前提是所涉条约需得到这些国际法主体签署和批准。

29. 此外，Kardassopoulos 案¹¹ 或 Yukos 案¹² 提交仲裁的争端事关《能源宪章条约》关于该文书暂时适用的第 45 条的解释和涵盖范围。这两个案件表明，暂时适用会有法律效果，会产生国际法权利和义务。在这种情况下，仲裁法庭分析了《能源宪章条约》暂时适用的程序，但没有对暂时适用概念本身法律效力提出质疑。换言之，这个问题不是国际公法问题，而是争端当事方的宪法问题。¹³

30. 然而，决不能忘记的一点是条约的效果“首先与订立条约者有关：源于订立条约者的意愿，此外别无他物”。¹⁴ 关于条约解释的嗣后协定和嗣后惯例专题特别报告员格奥尔格·诺尔特的的工作突出表明，了解缔约方的意愿始终是极其重要的。

31. 最后，特别报告员希望重点提及 Anneliese Mertsch Quast 对条约暂时适用产生的义务的性质进行的学术研究。她在该领域的工作对于理解条约暂时适用的法律效果的性质和范围很有价值。¹⁵

⁸ Juan de Dios Gutiérrez Baylón, *Derecho de los Tratados*. (México, D.F., Editorial Porrúa, 2010), p. 74.

⁹ Daniel Vignes, “Une notion ambiguë: l’application à titre provisoire des traités”, *Annuaire français de droit international*, vol.18(1972), p. 192.

¹⁰ Paul Reuter, *Introducción al derecho de los Tratados*. (México, D.F., Fondo de Cultura Económica, 1999), p. 87.

¹¹ 解决投资争端国际中心，Ioannis Kardassopoulos 诉格鲁吉亚，关于管辖权的裁决，2007 年 7 月 6 日，ICSID 案件号 ARB/05/18。

¹² 常设仲裁法院，Yukos Universal Limited(Isle of Man)诉讼俄罗斯联邦，关于管辖权和可受理性的临时裁定，2009 年 11 月 30 日，案件号 AA 227。

¹³ Ulrich Klaus, “The Yukos case under the Energy Charter Treaty and the provisional application of international treaties”, *Policy Papers on Transnational Economic Law*, núm.11(Halle, Martin-Luther-University, 2005), p. 4.

¹⁴ Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, p. 116.

¹⁵ 见 Anneliese Quast Mertsch, *Provisionally Applied Treaties: Their Binding Force and Legal Nature*. (Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2012).

A. 义务的来源

32. 关于第一次报告中提及的暂时适用的法律制度问题，特别报告员表示，暂时适用条约的义务来自条约的一个条款或关于主要条约的分别的协定或平行的协定。同样，特别报告员指出，暂时适用条约的意愿可以是明示的或默示的。¹⁶

33. 这意味着这些义务的法律性质以及法律效果的范围首先取决于条约中关于条约全文或部分暂时适用的可能性的规定。例如，美国在关于国家实践的报告中对全文¹⁷或部分¹⁸暂时适用的条约作了区分。美国提交的条约目录包含的条约有的带有暂时适用需经国内立法授权的规定，¹⁹有的带有具体资格条件，²⁰有的带有例外，²¹有的带有时限²²等等。

34. 《维也纳条约法公约》第 25 条规定，“条约或条约之一部分于条约生效前在下列情形下暂时适用：(a) 条约本身如此规定；或(b) 谈判国以其他方式协议如此办理。

¹⁶ A/CN.4/664, 第 43-47 段。

¹⁷ 见《美利坚合众国政府与埃塞俄比亚联邦民主共和国空运协定》，2005 年 5 月 17 日，《条约及其他国际文件汇编》，06-721.1；《美利坚合众国与原子能机构关于在美利坚合众国适用保障监督的协定附加议定书》，1998 年 6 月 12 日，1988 U.S.T. Lexis 214；《美利坚合众国政府与危地马拉共和国政府空运协定》，1997 年 5 月 8 日，《条约及其他国际文件汇编》01-97；《执行 1982 年 12 月 10 日联合国海洋法公约有关养护和管理跨界鱼类种群和高度洄游鱼类种群的规定的协定》，1995 年 8 月 4 日(联合国，《条约汇编》，第 2167 卷，第 37924 号)；《及早通报核事故公约》，1986 年 9 月 26 日(联合国《条约汇编》，第 1439 卷，第 24404 号)；《关税及贸易总协定国际乳品安排》，1979 年 4 月 12 日(联合国《条约汇编》第 1186 卷，第 814 号)。

¹⁸ 见《美利坚合众国与俄罗斯联邦关于进一步削减和限制进攻性战略武器条约》及议定书，2010 年 4 月 8 日，《条约及其他国际文件汇编》11-205；《国际电信公约》及其附件和《公约最后议定书》，1982 年 11 月 6 日(联合国，《条约汇编》，第 1531 号，第 26559 号)。

¹⁹ 见《关于执行 1982 年 12 月 10 日联合国海洋法公约第十一部分的协定》，1994 年 7 月 28 日(联合国《条约汇编》，第 1836 卷，第 31364 号)；《美利坚合众国政府与丹麦王国政府关于加强合作防止和打击严重犯罪的协定》，2010 年 10 月 14 日，《条约及其他国际文件汇编》11-505；《美利坚合众国政府与捷克共和国政府关于于加强合作防止和打击严重犯罪的协定》，2008 年 11 月 12 日，《条约及其他国际文件汇编》10-0091；《联合实施国际热核聚变实验堆计划建立国际聚变能组织的协定暂时适用安排》，2006 年 11 月 21 日，《条约及其他国际文件汇编》07-016；《国际能源方案协定》，1974 年 11 月 18 日(联合国《条约汇编》，第 1040 卷，第 15664 号)；1947 年《关税及贸易总协定暂时适用议定书》(见联合国《条约汇编》，第 55 卷，第 814 号)。

²⁰ 见《粮食援助公约》，2012 年 4 月 25 日，《条约及其他国际文件汇编》13-101；1999 年《粮食援助公约》(联合国《条约汇编》，第 2073 卷，第 32022 号)；1994 年《国际天然橡胶协定》(联合国，《条约汇编》，第 196 卷，第 33546 号)；1977 年《国际糖协定》(联合国《条约汇编》，第 1064 卷，第 16200 号)。

²¹ 见《美利坚合众国与佛得角共和国千年挑战契约》，2012 年 2 月 10 日，《条约及其他国际文件汇编》12-1130.1。

²² 见《1990 年 11 月 19 日欧洲常规武装力量条约缔约国商定文件》，1996 年 5 月 31 日在维也纳通过，美国参议院条约文件 105-5，1997 年 4 月 7 日。

35. 根据《维也纳条约法公约》第 2 条第 1 款(e)项的定义，²³ 这意味着暂时适用是谈判国之间订立协定的结果。然而，我们可以至少区分以下四种情况：

(a) 条约规定，条约一旦获得通过，即《维也纳条约法公约》关于约文通过与认证的第 9 和 10 条的要求得到满足，就应暂时适用。在这种情况下，国家仅仅因为参与条约的通过，就有义务暂时适用条约；如果没有明示规定，这一义务产生于接受暂时适用的明确表示，而这种表示通常是同意为此目的通过的一项决定或决议。²⁴ 不同意这样做或有更多法律要求的国家没有这一义务。例如，捷克共和国在关于国家实践的报告中指出，《欧洲联盟运作条约》第 218 条第 5 款确立了暂时适用欧洲联盟与第三国或国际组织订立的条约的法律基础，其中规定如下：

“欧洲理事会应根据谈判国的建议，通过决定授权签署协定，在这种情况下，协定生效前即暂时适用。”²⁵

(b) 条约规定，条约签署国可以按《维也纳条约法公约》第 10 条(b)项所述方式暂时适用条约，在这种情况下，暂时适用条约的义务产生于在载有约文之会议最后文件上签署，作待核准之签署或草签。²⁶

(c) 条约没有要求谈判国或签署国暂时适用条约，但在约文通过之时至生效之前、甚至在生效之后的任何时候，每个国家都有机会可以决定是否根据《维也纳条约法公约》第 25 条第 1 款(a)项的规定暂时适用条约。在这种情况下，可通过单方面声明表达国家的意愿，由此承担暂时适用的义务。²⁷ 如果两个或更多的国家同意暂时适用条约，它们可通过一项平行的协定这样做，协定形式可以有多种。例如，美国在关于国家实践的报告中，请委员会注意美国与乌克兰的《法律互助条约》，其中双方同意以外交换文的方式暂时适用条约。

(d) 最后一种情况是条约只字不提暂时适用问题。在这种情况下，应该指出，作为一种假设，一种可能性是条约的一个或多个谈判国出于任何原因对打算暂时适用条约的决定作出反应，但指出第 25 条第 1 款(b)项提及“谈判国”时用了复数，这意味着如果一个或多个国家要暂时适用条约，需要得到所有谈判国的同意。这种情况会有什么样的法律后果？特别报告员尚未发现类似的例子，但希望收到相关信息。

²³ Denise Mathy, “Article 25”, en *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, vol. I, Olivier Corten y Pierre Klein, eds. (Oxford, Oxford University Press, 2011), p. 649.

²⁴ Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 2a ed. (Cambridge, Reino Unido, Cambridge University Press, 2007), p. 172.

²⁵ 《欧盟运作条约》合订本，《欧洲联盟公报》C 83/144 第 218 (5)条。

²⁶ Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, p. 172.

²⁷ Mathy, “Article 25”, p. 651.

36. 简言之，暂时适用义务的来源可以是一个或多个单方面声明，或以协议形式。无论何种形式，暂时适用条约的承诺无疑都产生法律效果。²⁸

37. 关于单方面声明，国际法院承认下列情况：

“通过单方面行为提出的关于法律或事实情况的声明可能具有创造法律义务的效果。……如果声明国的意图是它有义务遵循声明的条款，则这一意图就使声明具有法律性质，声明国从此有法律义务按照声明行事。这类行为，如果是公开的，而且其意图是受条约约束，即使不是在国际谈判框架内作出，也具有约束力。在这种情况下，要使声明具有法律效果，无需适用交换物规则，无需事后使声明获得接受，甚至也无需其他国家作出答复或反应，因为这样的要求不符合国家发表声明的法律行为的严格的单方面性质。”²⁹

38. 从这个意义上来说，一国暂时适用条约的决定构成仅受该国意愿支配的单方面自主的行为，为自身造成一种新的法律状况，³⁰ 有别于条约在生效后以协议方式赋予各缔约方的权利和义务。

39. 例如，美国认为，总统决定单方面暂时适用条约的权力的唯一来源是国内法，因此，条约的单方面暂时适用应作为一个宪法问题加以理解。

40. 在此应提及委员会关于能产生法律义务的国家单方面行为的工作，特别是委员会第五十八届会议报告³¹ 第 176 段提出指导原则。大会第 61/34 号决议建议分发这些原则，其中确立了使单方面声明产生国际法义务必须满足的基本准则。

41. 尤其是，原则 1、³² 3、³³ 9³⁴ 和 10³⁵ 强调：产生所获得的义务对第三国的效果是，第三国有权要求这类义务得到尊重；为确定单方面声明的法律效果，

²⁸ 同上，第 652 页。

²⁹ 核试验(澳大利亚诉法国)，判决，《1974 年国际法院案例汇编》，第 253 页，第 43 段。译文为作者所译。

³⁰ Albane Geslin, *La mise en application provisoire des traités* (Paris, Éditions A. Pedone, 2005), p. 188.

³¹ 见 A/61/10，第 176 段。

³² “公开作出的并显示受约束意愿的声明可具有创立法律义务的效力。当与此相符的条件得到满足时，这类声明的约束性质便以善意为基础；有关国家然后可考虑到并信赖这类声明；这些国家有权要求尊重这类义务。”见 A/61/10，第 176 段。

³³ “为确定这类声明的法律效力，有必要考虑其内容、其作出时的所有实际情况及其所引起的反应。”同上。

³⁴ “一国的单方面声明不得对其他国家施加义务。然而，其他有关国家如果明确接受这类声明，则可就此类单方面声明承担义务。”同上。

³⁵ “不能任意撤销一项已经对声明国创立了法律义务的单方面声明。在考虑一项撤销是否属于任意时，应考虑下述因素：(一) 声明中与撤销有关的任何具体规定；(二) 义务的对象对这类义务的信赖程度；(三) 情况在多大程度上发生了根本变化。”同上。

有必要考虑第三国的反应；撤销单方面声明要有条件，在其他国际法主体可能要求单方面声明创立的义务得到履行时尤其如此。

42. 无论如何，关于暂时适用产生的义务的来源的决定性因素是明确表示意愿，表示意愿可以是书面形式、口头形式或通过表达意愿的任何其他行为，尤其是主动行为，³⁶ 不过上述指导原则也允许通过非正式行为，在某些情况下，甚至不作任何表示也可产生同样的效果。

43. 总之，表达暂时适用条约的意愿的形式对于有关国家承担的权利和义务的范围有着直接影响。

B. 权利

44. 如果各国商定条约自通过或签署时即可暂时适用，那么条约中规定各国应有的权利分别自通过或签署时起即可具有执行力。

45. 这一点在双边条约中更为明显，双方可约定条约在生效之前暂时适用。俄罗斯联邦在关于本国实践的报告中提供了若干实例：俄罗斯联邦政府和塞尔维亚共和国政府关于俄罗斯联邦向塞尔维亚共和国输送天然气的协定(2012年10月13日)；俄罗斯联邦政府和阿塞拜疆共和国政府关于在 Yarag-Kazmalyar 市萨穆尔河修建车行桥的协定(2013年8月13日)。

46. 前一项协定规定，协定自签署时起暂时适用；后一项协定规定，协定自签署后30天起暂时适用。

47. 墨西哥在关于本国实践的报告中列举了按约定暂时适用的四份双边条约：墨西哥合众国政府和哥伦比亚共和国政府的空运协定(1975年1月9日)；³⁷ 墨西哥合众国政府和加蓬共和国政府的贸易协定(1976年9月14日)；³⁸ 墨西哥合众国政府和加蓬共和国政府的文化、科学和技术协定(1976年9月14日)；³⁹ 墨西哥合众国政府和加蓬共和国政府的合作总协定(1976年9月14日)。⁴⁰

48. 第一项协定第17条规定：

本协定自签署之日起暂时适用，在交换批准书之后最终适用。

49. 第二项协定第八条提到暂时“生效”，这与暂时适用具有可类比性：

³⁶ Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, pág. 45。

³⁷ 见联合国《条约汇编》，第1364卷，第23023号。

³⁸ 见联合国《条约汇编》，第1379卷，第23121号。

³⁹ 见联合国《条约汇编》，第1379卷，第23120号。

⁴⁰ 见联合国《条约汇编》，第1400卷，第23407号。

本协定自签署之日起暂时生效。之后，两国各自履行现行批准程序。

50. 第三和第四项协定分别在第十五条和第五条中定有与上述相似的规定：

本协定自签署之日起暂时生效，并在交换批准书之后最终生效。

51. 在上述情况中，缔约方在条约中约定对其暂时适用，这带来了彼此承认的权利和义务，因而具有可执行力，可作为针对第三方进行抗辩的理由。

52. 应指出，德国在关于本国实践的报告中提到，德国大多数双边协定没有关于暂时适用的内容，而联合王国向委员会提交了一份较长的清单，列出了定有关于暂时适用内容的条约。联合王国还解释说，对该国来讲，在所谓的谅解备忘录下，暂时适用本身没有法律约束力，这可能是由于联合王国没有把此类文书列入条约类别。

C. 义务

53. 对于条约没有要求谈判国和签署国暂时适用、而是允许各国自行决定是否想要暂时适用条约的情况，关于暂时适用所产生的义务范围问题特别具有意义。

54. 如上所述，在这种情况下，义务的性质和范围与单方面声明产生的义务类似，除非两国或多国之间另有约定。虽然在这种情况下，国家单方面善意承诺暂时适用条约或条约部分内容，但是如国际法院在尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案中所认定，“这并不意味着该国可以随意修改正式作出的承诺的范围和内容”。⁴¹

55. 因此，义务的范围不能超过条约明确规定的范围，而且为保障与其他谈判国或签署国之间的关系稳定起见，国家“不能修改正式作出的承诺的范围和内容”。

56. 最近通过的《武器贸易条约》第 23 条规定的暂时适用，⁴² 是这种情况的一个良好范例。该条规定：

任何国家均可在签署或交存其批准书、接受书、核准书或加入书时宣布，在本条约对本国生效之前暂时适用第 6 和第 7 条。

57. 截至编写本报告之日，下列 18 个国家曾按照上述条款提出暂时适用声明：德国、安提瓜和巴布达、奥地利、哥斯达黎加、丹麦、斯洛伐克、西班牙、爱沙尼亚、芬兰、匈牙利、冰岛、拉脱维亚、墨西哥、挪威、英国、圣文森特和格林

⁴¹ 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)，管辖权和可受理性，判决，国际法院《1984 年案例汇编》，第 392 页，特别是第 418 页，第 59 段。作者译文。

⁴² 见大会第 67/234 B 号决议。

纳丁斯、特立尼达和多巴哥以及塞尔维亚。除西班牙和塞尔维亚以外，其他上述国家均已批准了条约。⁴³

58. 根据其声明，上述国家单方面承诺在国内适用《武器贸易条约》第6和第7条(分别为“禁止”和“出口和出口评估”)。

59. 至此，我们觉得有必要尝试作出区分，但我们不想作出与可能出现的各种不同情况不相称的过于一般性的分类，因为无论什么时候都要具体情况具体分析。

60. 我们建议将下列两方面区分开来：仅在决定暂时适用的国家内部产生效果的暂时适用义务；在国际层面(当然包括对条约的其他谈判国或签署国)产生效果的暂时适用义务。

61. 例如，对于多边人权条约，履行暂时适用义务一般只是对条约赋予权利的个人来讲具有执行力。

62. 而对于《武器贸易条约》，在批准出口之前实施条约所定的风险评估程序的义务将在国际层面产生效果，因为这是进口国可要求执行的一项义务。

63. 根据上述事例，要问的一个问题是：由暂时适用带来的义务的范围，无论是国内还是国际的，是否根据其效力产生不同的法律后果？在收到更多关于国家实践的代表性资料之后，这个问题才会更加明了。

64. 此外，还应区分所得义务的可执行力与这种义务对第三方的可施用性。这是不同的法律概念，为本项研究目的，至少是在本第二次报告中，只有义务的可执行力有相关意义。

65. 无论在何种假设下，尽管作出上述区分，暂时适用带来的义务都要遵循“条约必须遵守”(pacta sunt servanda)原则，因为它们构成善意履行通过这一方式所得的义务的承诺。⁴⁴

66. 关于暂时适用法律效果的另一个研究案例，特别是有关暂时适用带来的义务方面，是阿拉伯叙利亚共和国加入《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》的案例。阿拉伯叙利亚共和国于2013年9月14日提交了加入该国际条约的文书，同年10月14日公约对该国生效。⁴⁵然而，在提交加入文书时，阿拉伯叙利亚共和国通知条约保存人联合国秘书长：阿拉伯叙利亚

⁴³ 见 <http://disarmament.un.org/treaties/t/att>。

⁴⁴ 见 Andrew Michie, “The provisional application of treaties in South African law and practice”, *South African Yearbook of International Law*, vol. 30 (2005), 第6页。

⁴⁵ 见 “Syria’s accession to the Chemical Weapons Convention enters into force”, 载于 www.opcw.org/news/article/syrias-accession-to-the-chemical-weapons-convention-enters-into-force/。

共和国“将执行[公约]所载条款并真诚地信守这些条款，在公约对阿拉伯叙利亚共和国生效之前予以暂时适用”。⁴⁶

67. 禁止化学武器组织执行理事会正是基于这一点，通过了关于销毁阿拉伯叙利亚共和国化学武器的决定，其中申明“公约的暂时适用使其条款对阿拉伯叙利亚共和国立即产生效力”。⁴⁷

68. 在这个案例中，禁止化学武器组织执行理事会的决定承认暂时适用的法律效力，从而得以通过制定该国解除化学武器的具有约束力的行动计划来立即执行条约。

D. 义务的终止

69. 特别报告员在第一次报告中指出，根据《维也纳条约法公约》第 25 条第 2 款规定，可以通过单方面通知或谈判国商定的方式，终止条约的暂时适用。

70. 从暂时适用具有法律效力、从而带来权利和义务的假设出发，可以推定，终止暂时适用的机制应当比照适用终止条约的机制。

71. 在这方面，《维也纳条约法公约》第 70 条规定了条约终止之后果：

“1. 除条约另有规定或当事国另有协议外，条约依其规定或依照本公约终止时：

(a) 解除当事国继续履行条约之义务；

(b) 不影响当事国在条约终止前经由实施条约而产生之任何权利、义务或法律情势。

2. 倘一国废止或退出多边条约，自废止或退出生效之日起，在该国与条约每一其他当事国之关系上适用第一项之规定。”

72. 在实践中，除了多边人权条约等，一般来讲条约没有关于终止的后果或效力的条款。⁴⁸

73. 可以假定，第 70 条中的“后果”一词所指的是终止的“效力”，⁴⁹ 因此，应适用条约法关于此种效力的一般机制。

74. 无论如何，条约可以包含关于条约部分或全部适用的过渡条款，在这些条款中说明各国在终止期间或终止之后应采取哪些行动。⁵⁰

⁴⁶ 见 C.N.592.2013.TREATIES-XXVI.3, 2013 年 9 月 14 日。作者译文。

⁴⁷ 见 EC-M-33/DEC.1, 2013 年 9 月 27 日，前言部分第 11 段。作者译文。

⁴⁸ 见《美洲人权公约》，第 78(2)条，以及《欧洲保护人权和基本自由公约》，第 58 (2)条。

⁴⁹ Hervé Ascensio, “Article 70”, 载于 *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, vol. II, Olivier Corten 和 Pierre Klein 合编(Oxford, Oxford University Press, 2011), 第 1586 页。

75. 值得注意的是，墨西哥等若干国家认为，在需要按照预定方式终止暂时适用时，国家应当按照《维也纳条约法公约》第 70 条 1 款(b)项的规定，以与条约效力终止相同的方式，在逐步终止的过渡期间履行约定义务。

76. 这种行为模式显示，有些国家认为，暂时适用的效力与生效条约的效力具有相同的法律效力。

77. 美国在关于本国实践的报告中指出，终止暂时适用的条款可能涉及条约生效、⁵¹ 不批准条约的明示决定⁵² 或特定期限期满⁵³ 等问题。

78. 需要强调指出的是，《维也纳条约法公约》没有任何规定阻止一国终止暂时适用，然后又通过批准或加入条约重新加入条约制度。

79. 《公约》对此没有任何规定，而是采用如下假设：一国决定终止暂时适用条约，是因为不欲今后成为条约当事国(如第 25 条第 2 款所述)；然而，这种决定可能是法律或政治等各种国内情况造成的，也可能是以此方式提醒其他谈判国或签署国得须履行并完成其批准程序。⁵⁴

80. 无论如何，“一般国际条约法从未确立在签署条约方面不得反复的准则”。⁵⁵

81. 最后，如果一国决定以某种方式终止暂时适用条约，则应向条约暂时适用所针对的其他国家或向其他谈判国或签署国解释作出这一决定是否出于其他原因。在《维也纳条约法公约》谈判过程中讨论过各种想法，提出可以在公约中写入关于因无故拖延或批准可能性减少而予以终止的条款，但这些想法并未得到采纳。⁵⁶

82. 然而，必须考虑到，暂时适用不能任意撤销，因为按照上述适用于能够产生法律义务的国家单方面声明的指导原则 10，暂时适用已经产生了义务。

⁵⁰ Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 第 302 页。

⁵¹ 见《关于执行 1982 年 12 月 10 日《联合国海洋法公约》第十一部分的协定》(联合国《条约汇编》，第 1836 卷，第 31364 号)；《国际通信卫星组织协定》(联合国《条约汇编》，第 1220 卷，第 19677 号)；《国际能源方案协定》(联合国《条约汇编》，第 1040 卷，第 15664 号)。

⁵² 见《国际通信卫星组织协定》(联合国《条约汇编》，第 1220 卷，第 19677 号)，《国际能源方案协定》(联合国《条约汇编》，第 1040 卷，第 15664 号)。

⁵³ 见《国际通信卫星组织协定》(联合国《条约汇编》，第 1220 卷，第 19677 号)；《国际能源方案协定》(联合国《条约汇编》，第 1040 卷，第 15664 号)；《美利坚合众国和古巴延长 1977 年 12 月 16 日〈海洋边界协定〉暂时适用的协定》，《条约及其他国际文件汇编》12-208.1。

⁵⁴ Martin A. Rogoff 和 Barbara E. Gauditz, “The provisional application of international agreements”, *Maine Law Review*, vol. 39, 第 1 号(1987), 第 52 页。

⁵⁵ Gutiérrez Baylón, *Derecho de los Tratados*, 第 184 页。

⁵⁶ 见 A/CN.4/658, 第 101 至 108 段。

83. 另外，如《维也纳条约法公约》关于终止条约的第 70 条 1(款 b)项所述，终止暂时适用不影响暂时适用在终止前产生的义务。

84. 鉴于暂时适用是条约生效前的一个过渡阶段，条约一旦生效，暂时适用即可终止；但是，因暂时适用而产生的履约义务显然将对各种情况产生特定的法律效果。

85. 条约一旦生效，对缔约国来讲，暂时适用即终止；但是对只是暂时适用条约而尚未表示同意受条约约束的国家来讲，暂时适用并不终止。⁵⁷《维也纳条约法公约》支持关于暂时适用随条约生效而终止的假设，但不禁止对尚未批准或加入条约的国家延长这种暂时适用。在谈判达成《公约》第 25 条期间也讨论了上述假设，但是超过时限即予终止的提法并未得到采纳。⁵⁸

四. 违反暂时适用之条约的法律后果

86. 由于暂时适用产生法律效力，并可能产生受国际法约束的权利和义务，我们可以得出如下结论：违反暂时适用条约带来的义务，同样将造成法律后果，包括关于国家对国际不法行为的责任的法律所定的一切法律后果。

87. 根据 1969 年《维也纳公约》建立的条约制度，特别是第 60 条，条约可能因违约而暂停或终止施行。

88. 可以假定，在前文所述的暂时适用是两个或多个国家约定而成的情况下，违反暂时适用之条约，亦可导致认为受到这种违约影响的某个或多个国家暂停或终止暂时适用。

89. 公认的国际法原则“对方不遵守义务，本方也不需要遵守相关义务”(inadimplenti non est adimplendum)，⁵⁹ 是这种法律后果的基础。该原则是对“条约必须遵守”(pacta sunt servanda)原则所定规则的订正，并包含了消极对等的概念。⁶⁰

90. 在违反双边条约的暂时适用情况下，这种情形更为简单。无论如何，“违约并不一定意味着条约终止或对协约造成全面影响”。⁶¹

⁵⁷ René Lefeber, “Treaties, provisional application”, 载于 The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, R. Wolfrum, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2008), 第 10 段。

⁵⁸ 见 A/CN.4/658, 第 91 至 100 段。

⁵⁹ 从默兹河引水案，判决，常设国际法院，A/B.辑，第 70 号，1937 年，Anzilotti 法官的反对意见，第 50 页。

⁶⁰ Bruno Simma 和 Christian J. Tams, “Article 60”, 载于 The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary, vol. II, 第 1353 页。

⁶¹ Gutiérrez Baylón, Derecho de los Tratados, 第 191 和 192 页。

A. 责任制度

91. 委员会在关于国家对国际不法行为的责任条款第1条的评注中确定了如下国际法原则：国家的任何国际不法行为均造成该国的国际责任。⁶² 这一原则在国际判例中得到广泛重申。⁶³

92. 关于国家国际不法行为的要素的第2条规定：

一国国际不法行为在下列情况下发生：

- (a) 由作为或不作为构成的行为依国际法归于该国；并且
- (b) 该行为构成对该国国际义务的违背。

93. 鉴于已经确定暂时适用可对某国产生义务，归于该国且构成违背国际义务的行为，即符合上述条款所述的假设。

94. 委员会若干成员在讨论该专题时重申，关于国家对国际不法行为的责任的现行制度同样适用于国家违反条约暂时适用带来的义务。特别报告员赞同这一看法。

95. 在这种情况下，特别报告员将不再深入讨论责任制度问题，而只是重申现有法律制度的适用性。

五. 结论

96. 特别报告员认为，第二次报告不必再回到研究专题应取得什么最后结果的问题，而只是让读者参见在其第一次报告和委员会所做介绍中初步提出的想法。

97. 特别报告员更明确地提出今后的工作计划，但需指出，这在很大程度上取决于能够获取关于各国实践的资料，以便对此种实践作出更具有代表性的介绍说明，才能从中得出结论。

⁶² 《国际法委员会年鉴》，2001年，第二卷，第二部分(联合国出版物，销售品编号C.04.V.17 (Part 2)，更正版。

⁶³ 例如，见摩洛哥磷酸盐案，判决，常设国际法院，A/B.辑，第74号，1938年，初步例外情况，第28页；“温布登”号船案，判决，常设国际法院，A辑，第1号，1923年，第30页；霍茹夫工厂案，判决，常设国际法院，A辑，第9号，1927年，第21页；科孚海峡案，1949年4月9日判决，国际法院《1949年案例汇编》，第4页；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)，案情实质，判决，国际法院《1986年案例汇编》，第14页，第283段；加布奇科沃-大毛罗斯项目(匈牙利/斯洛伐克)，判决，国际法院《1997年案例汇编》，第7页，第47段；对执行联合国职务时所受损害的赔偿，咨询意见，国际法院《1949年案例汇编》，第174页。

98. 无论如何，特别报告员知道，还应当探讨国际组织对条约的暂时适用问题。这当然是特别报告员今后工作的一部分。特别报告员将非常感谢委员会成员在这方面给予指导和建议。
