



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

对条约的保留

从各国政府收到的评论和意见

一. 引言

1. 国际法委员会在2010年第六十二届会议上暂时通过了构成《对条约的保留实践指南》的整套准则草案。¹ 委员会在提交大会的报告中表示打算在2011年第六十三届会议期间通过《实践指南》最终版本，并将为此顾及各国、国际组织和委员会业务合作机构自这个专题开始审议以来提出的意见，以及委员会秘书处于2011年1月31日前收到的任何进一步意见。² 委员会还在第六十二届会议上通过其报告表示，尤其欢迎各国和国际组织就当年通过的准则草案发表评论，并特别提请注意《实践指南》第4.2节(成立的保留的效果)和第4.5节(无效保留的后果)中的准则草案。³

2. 大会在2010年12月6日第65/26号决议第3段中提请各国政府注意，就“对条约的保留”专题的各个方面，尤其是委员会第六十二届会议报告第三章所列涉及这个专题的所有具体问题提出意见，对委员会而言很重要。大会还在同一决议

¹ 见A/65/10，第45段。委员会暂时通过的全套准则草案案文见委员会报告(A/65/10)第105段，其中的脚注也对委员会历次报告中转录构成《实践指南》的各条准则草案评注的相关部分作了引述。

² A/65/10，第45段。

³ 出处同上，第25段。



第4段中邀请各国政府在2011年1月31日前，就委员会第六十二届会议暂时通过的构成《对条约的保留实践指南》的全套准则草案向委员会秘书处提出任何进一步意见，以期在第六十三届会议上敲定《指南》。

3. 本报告转录国际法委员会秘书处从下列各国政府收到的评论和意见：萨尔瓦多(2011年1月6日)、葡萄牙(2011年1月6日)、孟加拉国(2011年1月17日)、澳大利亚(2011年1月31日)、芬兰(2011年1月31日)、德国(2011年1月31日)、挪威(2011年2月1日)、瑞士(2011年2月1日)、奥地利(2011年2月9日)和美利坚合众国(2011年2月14日)。任何新增答复将以本报告增编的形式转录。

4. 下文转录的评论和意见将按专题排列，先是一般评论和意见，然后是针对《实践指南》具体章节和具体准则草案的评论和意见。

二. 从各国政府收到的评论和意见

A. 一般评论和意见

澳大利亚

[原件：英文]

5. 澳大利亚欢迎国际法委员会在第六十二届会议上暂时通过构成《对条约的保留实践指南》的准则草案。澳大利亚感谢委员会开展工作，制订准则草案并反映在委员会报告(A/65/10)中。澳大利亚认为，准则草案澄清了条约法中的一个最大难题，即保留及其接受或反对的效果，将在各国确立和维持条约关系方面切实发挥重要作用。我们对现行准则的形式存有若干关切，希望下文的评论能帮助委员会敲定这些准则。

[……]

6. 澳大利亚[……]对国际法委员会迄今为止取得的成就表示祝贺。我们希望这些评论能在委员会设法敲定这些准则时有所帮助，以期在第六十三届会议上通过这些准则。委员会的《实践指南》及其评注，必将被证明对各国和国际组织大有助益。

奥地利

[原件：英文]

7. 奥地利此前在大会第六委员会辩论委员会工作期间就“对条约的保留”专题发表的陈述[……]，仍然反映奥地利的详细立场。当前评论将侧重于奥地利从今天的角度，整体看待这些准则时认为特别重要的领域。此外，奥地利还就委员会特别要求各国发表评论的若干准则提出了意见。

复杂表述与结构

8. 政府涉外部门和国际组织法律工作者真正需要的，是一份关于保留的简明指南。至于准则草案在实践中的应用，我们想知道会不会难以操作，因为这些准则非常全面，而且存在许多交叉引用。准则越复杂，实践中就越不容易被接受和应用。我们因此建议就如何使准则更符合用户需要作进一步思考，并大力鼓励委员会精简现行准则。笼统而言，奥地利建议从概念上更加清晰地界定和区分成立的、允许的和有效的保留，包括它们的法律效果以及相关反应对它们产生的效果。此外，还有必要明确哪些准则是用于澄清 1969 年《维也纳条约法公约》⁴ 相关条款的解释性准则，哪些准则是超出《维也纳公约》规定义务的新建议。

孟加拉国

[原件：英文]

9. 保留问题是条约法中最棘手的问题之一。虽然保留的条件和后果已在 1969 年《维也纳条约法公约》和 1986 年《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的维也纳公约》⁵ 中作了相当清晰的阐述，但正如在随后事态发展中所显示的那样，许多事情依然含糊不清。这尤其关系到其他当事方对不允许的和无效的保留作出反应和提出反对的情况。国际法委员会适时地着手处理这一事项，以国家的意图和实践为主要依据，对这些及其他问题作出说明。

10. 委员会第六十二届会议报告提出的准则草案，非常有助于更好地理解各项公约中有关保留的条款。

芬兰

[原件：英文]

11. 芬兰政府感谢国际法委员会和特别报告员阿兰·佩莱潜心研究对条约的保留这个专题，感谢委员会提供就《实践指南》准则草案发表评论的机会。芬兰对不允许的保留问题格外关注，以下将着重针对这个重要问题发表意见。

[……]

12. 我们再次感谢委员会和特别报告员为制订这些准则草案开展专家工作，我们期待着今年晚些时候通过准则的最终版本。

⁴ 联合国，《条约汇编》，第 1155 卷，第 18232 号。

⁵ 尚未生效。见《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的联合国会议正式记录，1986 年 2 月 18 日至 3 月 21 日，维也纳》，第二卷，《会议文件》（联合国出版物，出售品编号 C. 94. V. 5），A/CONF. 129/15 号文件。

德国

[原件：英文]

13. 德国非常感谢委员会在处理对条约的保留这个复杂问题上取得巨大成就。委员会关于这个问题的准则草案和报告，今后将成为国际判例、国家实践和文献的综合手册。这些报告和《实践指南》所载的深入分析，已经为澄清这个领域的许多法律和学术争论提供了帮助。

挪威

[原件：英文]

14. 挪威认为，特别报告员阿兰·佩莱在“对条约的保留”专题下完成的工作可谓质量上乘。相关成果将标志着国际法委员会已完成这项极其重要的工作。挪威相信，委员会通过的准则草案和特别报告员编写的报告，必将被证明对各国和国际组织都有助益。

[……]

15. 挪威认为，委员会和特别报告员关于这个专题的工作以及由此制订的一套准则草案已经足够明晰，而且是建立在谨慎平衡的基础之上，因此应可帮助各国今后开展有关保留问题的实践。挪威认为，现行条文仍有微调余地，但已经为 2011 年委员会第六十三届会议期间审议并最终通过《实践指南》奠定了坚实的基础。

葡萄牙

[原件：英文]

16. 委员会暂时通过《对条约的保留实践指南》的全套准则草案值得称赞。葡萄牙还赞赏佩莱先生为这个专题作出贡献并开展高质量的工作。这一杰作将为各国和国际组织处理保留这个复杂问题提供最大程度的帮助。

17. 葡萄牙总体而言非常支持《实践指南》。鉴于委员会要求各国就准则草案发表意见，葡萄牙将就其认为可能值得委员会在通过《实践指南》前作最后一次审议的问题，发表一些具体的评论。

瑞士

[原件：法文]

18. 瑞士首先要向委员会表示感谢，赞赏委员会即将完成这一重大工程。瑞士相信，《实践指南》对条约法的发展必定大有助益。

[……]

19. 瑞士提出的意见绝不是对委员会工作的批评，而应视为是对《实践指南》的建设性贡献。瑞士衷心希望尽快完成相关工作。

美利坚合众国

[原件：英文]

20. 美国向特别报告员致以最崇高的敬意，特别报告员所完成的令人钦佩的工作，已经体现在暂时通过对条约的保留准则草案中。在对委员会暂时通过的《实践指南》作进一步审视后，佩莱先生和委员会成员的辛勤努力显而易见。美国非常感谢能有机会就准则草案及其评注提出进一步意见。以下评论将详尽阐述大会第六十五届会议期间我们在第六委员会的发言，特别是针对我们大力鼓励委员会进一步审议的问题所作的发言，并为委员会在最终通过《实践指南》前作出改进提供一些技术性建议。

[……]

21. 我们的一个实质性关切涉及对解释性声明，特别是有条件解释性声明的处理。关于笼统意义上的解释性声明，我们不支持按照现有提议创建一个严格的结构，因为我们认为，这样做会损害各国目前使用此类声明的灵活性。

[……]

22. 美国还想就准则草案提出几个技术性问题和评论。[……]美国支持委员会在许多情况下努力澄清拟议准则何时是为了反映现有国家实践，何时是为了超越现有国家实践。为此，我们继续鼓励委员会在整套准则中澄清这一做法。

[……]

23. 虽然准则的拟订已经历相当长时间，但美国仍大力鼓励委员会在结束这项工作前再次适当考虑美国的评论以及其他国家提出的问题。最后，虽然美国的评论已经突出显示美国对准则的几个主要余留关切，但美国仍将继续审视委员会的工作，并酌情提出任何补充评论。

B. 关于《实践指南》具体章节和具体准则草案的评论和意见

第 2 章(程序)和第 2.3 节(逾期保留)

奥地利

[原件：英文]

逾期保留

24. 根据准则 2.3.1 和 2.3.2，只要没有其他缔约方在 12 个月内提出反对，原则上可以提具“逾期保留”（即在表示同意接受条约约束后提具的保留）。奥地利仍

然对准则将使整个条约保留制度也适用于所谓的“逾期保留”感到关切。我们必须知道，实际上这种“逾期保留”并不在《维也纳条约法公约》第 2 条第 1(d) 款所反映的“保留”定义之内，而委员会本身在准则 1.1 中详细阐述的保留的定义，显然并不偏离《维也纳公约》。根据这一定义，“保留”是指一国或一国际组织在签署、批准、正式确认、接受、核准或加入条约时所作的单方面声明，不论其措辞或名称如何，该国或该组织意图藉此排除或更改条约中某些规定对该国或该组织适用时的法律效力。由于这一定义明确提到可作出保留的时间点，所谓“逾期保留”显然不符合这一基本定义。

25. 因此，“逾期保留”即使被称为保留，实际上却构成另一类声明，应将其与真正的保留作区分，以免模糊上文所述保留的定义。当然，某一特定条约的缔约国在该条约和可适用的条约法规定的限度内，有可能同意将保留制度也适用于就该条约作出的“逾期保留”。但奥地利认为，此类声明不符合上述定义的要求，不应作为保留对待，因为这会产生不应鼓励的不良后果。必须指出，如果接受“逾期保留”并将其与保留基本上同等对待，《维也纳公约》第 26 条所述“条约必须遵守”的基本原则就会被破坏，因为国家可在任何时候通过保留手段单方面缩减其依照条约承担的义务范围。此外，如果适用该准则提议的“逾期保留”制度，就会导致创建一个有悖于《维也纳公约》第 39 至 41 条所建制度的条约修改体制。

第 2.6 节(反对的提具)

准则草案 2.6.1(对保留的反对的定义)

芬兰

[原件：英文]

26. 我们同意委员会关于这个问题的看法，即尽管可通过分析对反对有效保留和反对无效保留的行为进行区分，但这些行为都应称作“反对”，因为这是各国一致的做法，而且似乎实际上也没有混淆的危险。不过，我们不太信服委员会的一种推理，那就是认为准则草案 2.6.1 中“反对”的定义不但包括对有效保留提出的反对，而且也宽到足以涵盖对无效保留的反对。根据准则草案 2.6.1，反对是指“一国或一国际组织针对另一国或另一国际组织对条约提出的保留所作的单方面声明，不论其措辞或名称为何，提出反对的国家或国际组织意图在与提出保留的国家或组织的关系中据此排除或改变保留的法律效力，或排除整个条约的适用”[黑体后加]。“意图”一词当然意味着反对国的目的或意向，而此处所指的具体目的或意向就是改变或排除保留的效力。但是，国家如果一开始就认为保留无任何法律效力，就不可能有任何此类意向；在此情况下，反对的目的只是为了指出保留的无效性以及因此造成的法律效力的缺乏。

27. 基于这些原因，我们提议委员会考虑改进准则草案 2.6.1 中的定义，以使其明确包括两类反对，或许可增加如下表述：“或提出反对的国家或国际组织藉此表达关于保留无效且不具法律效力的看法”。

准则草案 2.6.3 (提具反对的自由)

奥地利

[原件：英文]

特定保留

28. 准则 2.6.3 和 2.6.4 分别述及提具反对的自由和反对条约在与保留提具方关系中生效的自由。当然，正如准则 2.6.3 所述，对任何保留都可提具反对。但这种反对的效力仍不明确。对于条约明示准许的保留，反对的效力是什么？我们不能假定对某一特定保留的反对会使保留无效，特别是因为准则 4.1.1 规定，特定保留无需接受即可成立。同样，根据准则 2.6.4，如果条约准许保留，则一国不得以有条件反对的手段排除与保留国的条约关系。相比之下，准则 4.3 笼统阐述了对有效保留提出反对的效力，即预先排除这种保留试图针对反对国产生的效力。关于反对特定保留所产生的效力，目前似乎没有具体的规则。因此，试图通过援引至少三项不同的准则去确定一项反对可对特定保留产生的效力，只会导致含混不清的结果。

[……另见下文就准则草案 4.1 提出的意见。]

葡萄牙

[原件：英文]

29. 葡萄牙认为，准则草案 2.6.3 (提具反对的自由) 需作改进。首先是标题，“自由”似乎不是一个最贴切的词。葡萄牙也认为，应考虑用“权利”一词予以取代。这同样适用于准则草案 2.6.4。

30. 另一方面，葡萄牙满意地注意到，在这一准则草案的标题和其他一些准则草案中，“作出”一词已适时改为“提具”，从而与《实践指南》中的用语保持一致。

准则草案 2.6.4 (反对条约在与保留提具方关系中生效的自由)

奥地利

[见上文就准则草案 2.6.3 提出的意见。]

葡萄牙

[见上文就准则草案 2.6.3 提出的意见。]

准则草案 2.6.5(反对方)

葡萄牙

[原件：英文]

31. 葡萄牙对准则草案 2.6.5 规定赋予有资格成为条约缔约方的国家和国际组织提具反对的能力仍然存有疑问。根据 1969 年和 1986 年《维也纳公约》第 20 条第 5 款，一国或一国际组织可在其表示同意承受条约约束之日提具反对。因此，葡萄牙认为，允许一国或一国际组织在尚未成为条约缔约方时提具反对，既不准确，也无必要，即使这种反对只在表示同意接受条约约束时才会产生效力。

准则草案 2.6.10(说明理由)

葡萄牙

[原件：英文]

32. 该准则虽然不具强制性，但可以理解，对于公布反对的理由以求明晰和确定而言，还是有价值的。

33. 采用“尽可能”这一表述相对于“在可能时”是一种进步。不过，葡萄牙还是提议干脆删除这一表述，因为“应当”一词足以表达这个目的。

准则草案 2.6.14(有条件的反对)

葡萄牙

[原件：英文]

34. 葡萄牙担心这一解决办法会将我们带出《维也纳公约》规定的关于保留的对话范围。而且在有些情况下，面对某一特定保留，有条件反对的内容可能不够明确，从而导致对是否确实提具反对产生怀疑。不过，平心而论，目前版本的准则草案已有改进，与以前“预防性反对”的版本相比，一致性已得到加强。

准则草案 2.6.15(逾期反对)

葡萄牙

[原件：英文]

35. 既然是在讨论一个弱化的概念，审慎的做法是更加确定地说明逾期反对会产生什么法律效果，如果确实会产生效果的话。

第 2.8 节(接受保留的提出)

葡萄牙

[原件：英文]

36. 总体而言，有关这一专题的准则草案遵循了《维也纳公约》所走的程序路线和各国的实践。不过，葡萄牙还是要对出现的一些问题发表评论。

[见下文就准则草案 2.8.0、2.8.1、2.8.7 和 2.8.8 提出的意见。]

准则草案 2.8.0(接受保留的方式)

葡萄牙

[原件：英文]

37. 葡萄牙赞成采用特别报告员第十二次报告中阐述的“明示接受”和“默示接受”的表述方法。⁶ 葡萄牙适当注意到委员会在该准则草案的评注中所反映的立场。尽管如此，葡萄牙仍认为，这种区分可使这一专题在概念上更加清晰，因而在实践中有一定的意义。

准则草案 2.8.1(默示接受保留)

葡萄牙

[原件：英文]

38. 葡萄牙欢迎在 2007 年类似起草工作中为准则草案 2.8.1 作出的选择，并同意特别报告员的结论，即当时的准则草案 2.8.1 之二是多余的。葡萄牙还欢迎采用“除条约另有规定外”这一表述，因为《维也纳公约》第 20 条第 5 款也承认，条约可减损关于默示接受保留的一般规则。

准则草案 2.8.7(接受对国际组织组成文书的保留)

葡萄牙

[原件：英文]

39. 葡萄牙认为，接受不仅要出自国际组织主管机构，还要出自该组织的成员，亦即组成文书的缔结方。当《维也纳公约》第 20 条第 3 款规定保留须经该组织主管机关接受时，其意在于包括主管机关，而不是排除组成文书的缔结方。

40. 2007 年，葡萄牙认为有两个涉及这一事项的核心问题值得委员会进一步审议。首先一个问题牵涉到这样一种情况，即保留的提具时间是在组成文书生效之

⁶ 见 A/CN.4/584，第 186-224 段。

前，也就是在一个有权确定是否准许作出该项保留的机关存在之前，因为这些情况最为常见（《维也纳公约》第 19 条和第 20 条第 5 款）。其次，关于特别报告员当初提出的准则草案 2.8.9⁷（当前版本准则草案 2.8.8），一个机关的权限可能必须由其组成文书根据赋权原则予以确立。在本次起草工作中，这两个问题似乎都找到了更适当的答案。尽管如此，关于保留的对话仍不应排除国家和国际组织。

准则草案 2.8.8 (有权接受对组成文书的保留的主管机关)

葡萄牙

[见上文就准则草案 2.8.7 提出的意见。]

准则 2.9 (提出对解释性声明的反应)

葡萄牙

[原件：英文]

41. 正如准则草案所言明的那样，保留和解释性声明是两个不同的法律概念。如果说，“保留”意在改变或排除条约中某些条款的法律效力，那么，“解释性声明”的目的就是对声明方所理解的条约或其中某些条款的含义或范围加以说明或澄清。因此，如果说保留具有直接的法律效力，那么，解释性声明则主要是关系到解释的方法问题，尽管也会产生相关的法律后果。

42. 既然是两个不同的法律概念，除了相互关联的情况外，就应分别予以处理。鉴于《维也纳条约法公约》并未述及解释性声明，葡萄牙一向主张慎重行事，因为委员会是在处理超出范围的问题。

准则草案 2.9.1 (对解释性声明的赞同)

葡萄牙

[原件：英文]

43. 我们感觉“赞同”一词具有很强的法律内涵，与正在讨论的事项并不相称。葡萄牙倾向于使用一个比较柔和的表述方式，例如“同意”。这一表述方式须以统一的方式酌情用于其他准则草案中。

[另见下文就准则草案 3.6 提出的意见。]

⁷ A/62/10, 注 54。

准则草案 2.9.2 (对解释性声明的反对)

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

44. 国际法委员会在这一准则中阐述的立场值得关注，因为其中规定，国家和国际组织可通过表达“相反意见”对提具的解释性声明作出消极反应。这种“相反意见”不同于“反对”，后者被理解为只针对保留。有鉴于此，我们支持关于相反意见的定义的准则 2.9.2。

45. 不过，我们要提一提该准则的最后一句，即“提出一种替代性解释”的可能性。

46. 国家或国际组织在表达相反意见时所采取的立场可以有很大差异，正如特别报告员所言：“对解释性声明的消极反应可能采取多种形式，可直接了当地拒绝声明中提出的解释，可提出对有争议条款的解释的反建议，也可提出自己对原声明的解释，以图限制其范围。”⁸

47. 具体到在《实践指南》中被称为“替代性解释”⁹的反建议，我们的理解是，取决于提具国的措辞和意图，这样一种解释也可采取不同的形式。因此，替代性解释背后的动机可能是拒绝，却伴之这样一种解释，称其目的仅仅在于向提具最初解释性声明的国家提出一项建议；另一方面，它也可以是一种拒绝，提出反对的国家或国际组织试图通过这种拒绝提具自己的解释性声明。萨尔瓦多代表团认为，在后一种情况中，我们将面对提出最初解释性声明的国家之外另一个国家提出的全新声明，而这个国家因此应服从普遍适用于解释性声明的全部规则。

48. 相关准则或其评注并未提到上述可能出现的情形。未提到这类情形的原因可能是所涉问题与单纯的相反意见并不相关，而这种声明仅仅是对所作解释的一种拒绝。不过，应在该准则或其评注中说明如何处理替代性声明及其相应的效力，以免在实际运用中出现任何可能的空白。

⁸ A/CN.4/600，第 297 段。

⁹ 见 A/64/10，第 262 页，准则草案 2.9.2 的评注第(13)段：“委员会审议了如何最恰当地定性这样的相反意见，这样的相反意见反映了不同于最初解释性声明的另一种解释。委员会摒弃了‘不符合’和‘不一致’这样的形容词，而是采用‘替代性’一词，以避免将定义不恰当地局限于针对解释性声明的相反意见。”

葡萄牙

[原件：英文]

49. 葡萄牙欣见与 2008 年版本¹⁰ 相比已有改进，删除了“排除或限制其效力”的表述。在试图对保留和解释性声明作出明确区分时，这一表述可能产生误导作用。不过我们要问，提出替代性解释，实际上不就是提出一项具有拒绝效力而非仅仅是相反意见的新的解释性声明吗？

准则草案 2.9.3 (对解释性声明的重新定性)

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

50. 萨尔瓦多认识到这一准则的重要性，需要这一准则主要是为了规范各国和国际组织的一种相当常见的做法，即提具一项名实不符的单方面声明，换言之，就是为了规范这样一种趋势，即把保留称之为“解释性声明”或相反。

51. 更为复杂的情况是，给一项陈述冠以“声明”之名，却不言明或指明其真正性质。正如特别报告员在他第三次报告中指出的那样，这“使注意力集中于声明的实际内容及其意图产生的效果”。¹¹

52. 在这一重要方面，我们支持特别报告员的立场，主张把对名称的漠视确立为准则 1.1 和 1.2 中分别对“保留”和“解释性声明”所作定义的一个要素。我们理解的含义是，给予一项声明的名称与其实际性质之间没有任何关联，从而意味着一项声明无论以何种名义或名称提具，其性质都独立地保持不变。

53. 这项准则总体而言得到了准则 2.9.4 至 2.9.7 的补充，目的是建立规则，确定何时可提具重新定性，并说明最好以书面方式提具，而且应尽可能说明理由。不过，我们关切地注意到还缺少一个非常重要的元素，我们认为这个要素就是对重新定性一旦提具后的实际执行作出规定。

54. 我们关切的是，当国家对一项声明重新定性时，没有任何准则草案规定此后应当采取的行动；没有任何具体条款规定这种声明的地位何时可被认为已经改变，尽管依照这一准则的评注可得出这样的理解：“‘重新定性’本身并不能决定单方面声明的地位”。因此，如果这种重新定性显然“对最初声明的提具方或其他有关缔约方或当事方都不具有约束力”，¹² 人们不禁要问，试图或提议重新定性实际上能够产生什么效力。

¹⁰ 见 A/63/10，注 189。

¹¹ A/CN.4/491/Add.4，第 258 段。

¹² A/64/10，第 268 页，准则草案 2.9.3 的评注第(6)段。

55. 应当指出，国际法委员会相关报告中关于这一准则的评注和特别报告员第十三次报告都确定：“国家或有关国际组织相互间的意见分歧只能通过具有裁决权的公正第三方的干预而得到解决”。¹³ 这些说法虽然的确因此为如何解决此种局面提供了某种指导，但对于保留的安排在何种程度上适用于此类情况却远远未能言明。

葡萄牙

[原件：英文]

56. 葡萄牙对准则草案 2.9.3(对解释性声明的重新定性)规定国家或国际组织可通过单方面陈述对它们已作出反应的声明的性质进行重新分类存有疑虑。这也许仅仅是一个语义问题，但葡萄牙认为，在此事项上应明确排除任何唯意志的做法。此外，我们的理解是，“伪装的保留”实际上就是保留，而不是解释性声明。我们因此认为，委员会应进一步思考此类条款放在这一章节是否正确。

57. 不过，葡萄牙承认，这一准则草案与原先的版本相比，本身已有进步。例如，使用“重新定性”一词而不是“重新分类”就值得欢迎。

准则草案 2.9.4(提出赞同、反对或重新定性的自由)

葡萄牙

[原件：英文]

58. 葡萄牙对于可在任何时候提具解释性声明这一简单说法颇感关切。例如，国家或国际组织应不得在有关解释的争端解决过程中，针对条约或其中某些条款提具解释性声明。因此，引述诚信原则会是一种谨慎的解决办法。

准则草案 2.9.8(不得推定赞同或反对)和 2.9.9(对解释性声明保持沉默)

葡萄牙

[原件：英文]

59. 我们同意，准则草案 2.9.8 和 2.9.9 处理的是两个不同但又相关的问题。

60. 与保留的情况不同，在这种情况下既不能推定赞同，也不能推定反对，这一点看来毫无疑问。此外，除非可以明确推断并非如此，否则沉默不能被认为是一种声明手段，这是一条法律原则。关于解释性声明，目前既不存在关于沉默作为一种声明手段的价值的通则，也不存在对这样一种声明作出明确反应的普遍和正当的期待。因此，就解释性声明而言，只有根据条约规定能明确推断出沉默的价值时，沉默才具有意义。

¹³ 出处同上。

61. 有鉴于此，葡萄牙认为准则草案 2.9.9 第二段需要一些改进，以说明“特殊情况”这一表述到底是什么含义。可对相关评注第 5 段作进一步阐述，以提供更多的指导。

[准则草案 2.9.10(对有条件解释性声明的反应)]¹⁴

葡萄牙

[原件：英文]

62. 葡萄牙也认为有条件解释性声明不能被认为简单的解释性声明，但也不能将这类声明视为保留，因为这类声明将一种特定解释作为加入条约的条件，而保留的目的却是排除或改变条约的法律效力。这种声明的法律地位不明确，会给这一专题的处理带来不确定性，从而损害应当小心维护的关于保留的对话。

第 3 章(保留和解释性声明的允许性)

准则草案 3.1.12(对一般人权条约的保留)

萨尔瓦多

[见下文就准则草案 4.2.5 提出的意见。]

准则草案 3.2(对保留允许性的评估)

奥地利

[原件：英文]

评估保留非法性的大批行为体

63. 说到评估保留的允许性这一专题，准则 3.2 列出了一大批有权进行评估的行为体，这就存在着可能导致出现各种不同评价的危险。这一准则中列出的所有行为体在特定条件下都有资格对可允许性进行评估，但评估的效力却因行为体而不同。条约某一缔约方的评估只对该缔约方自己有效，而条约机构的评价却可能影响所有缔约方，前提是该机构拥有必要的权限(不过，除罕见情况外，这一点通常毫无疑问)。争端解决机构的裁决只对争端当事方产生效力。如果这些不同的行为体在评估中发生分歧，就会出现一种相当复杂的局面。正如评注所述，这种分歧不太有利于条约本身的适用。显然，这一事项还需要进一步的说明。

64. 关于期限，问题是为什么缔约方要受到 12 个月规则的约束，而争端解决机构却可在任何时候进行评估。当然，出于稳定条约关系的需要，是应当有某种时间限制。但这种时限是否意味着，条约缔约方在 12 个月过后，就不得向争端解

¹⁴ 在委员会就有条件解释性声明的法律制度是否完全采用有关保留的法律制度作出最终决定之前，委员会将关于这类声明的准则放在方括号内。

决机构援引保留的不允许性？看来，缔约方可以规避这一期限的办法就是将此事提交争端解决机构，而且任何时候都可以这么做。但是，这种做法无疑会涉及费用的增加。

准则草案 3.3 (保留不允许的后果)

德国

[见下文就准则草案 4.5.1 提出的意见。]

准则草案 3.3.2 (单独接受不允许的保留的效果)

德国

[见下文就准则草案 4.5.1 提出的意见。]

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

65. 准则 3.3.2 (单独接受不允许的保留的效果) 和 3.3.3 (集体接受不允许的保留的效果) 在本段中合并检视，因为我们的评论牵涉到这两项准则所载的问题。

66. 首先应当指出，这两项准则的内容都完全符合保留的基本原则和依据。准则 3.3.2 依据的是这样一个广泛承认的前提，即对保留的接受并不能改变其不允许性，因为这种不允许的原因(明确禁止保留或保留不符合条约的目的和宗旨)要依照事实适用，不会仅仅因为一个国家或国际组织的接受就被逆转。

67. 准则 3.3.3 所反映的情况就不同，因为所有国家和国际组织都接受保留，而非一个国家或国际组织。这就构成了一致协议，而根据《维也纳条约法公约》第 39 条，¹⁵ 从缔约方之间通过一般协议修改条约时所用的逻辑来看，这种协议是允许的。

68. 我们现在要评论我们所注意到的准则 3.3.2 和 3.3.3 在范围上的不同，特别是将“允许性”概念列入准则 3.3.2 的影响，以求对《实践指南》作出一致的解释。

69. 应当指出，准则 3.1 为限制“保留的允许性”范围设立了三个具体条件：“[.....] (a) 该项保留为条约所禁止；(b) 条约规定只可提出不包括该项保留在内的特定保留；或(c) 在不属于(a)和(b)项的其他情形下，该项保留与条约的目的和宗旨不符”。

¹⁵ 《维也纳条约法公约》第 39 条：“条约得以当事国之协议修正之，除条约可能另有规定者外，此种协议适用第二编所订之规则。”

70. 从准则 3.3.2 的内容中也可推断出同样的范围，其中包括允许性的概念，并据此纳入了准则 3.1 提到的三个条件。但是，与含有对允许性范围加以限制的三个条件的准则 3.1 和 3.3.2 不同的是，准则 3.3.3 只涉及其中两个条件。我们认为，这限制了“集体接受不允许的保留”的效果，因而也限制了其范围。

71. 鉴于上述，我们认为宜在评注中解释上述差别，如果这种差别不大，我们则提议采用类似的措辞来显示这些概念的等值性。

准则草案 3.3.3 (集体接受不允许的保留的效果)

澳大利亚

[原件：英文]

72. 关于是否允许接受不允许的保留，准则草案 3.3.3 和 3.4.1 似乎建立了两套不同的制度，即明确接受的制度和默示接受的制度。这在现行维也纳公约制度中无处可寻。不知道为什么 3.4.1 要禁止明确接受不允许的保留，而 3.3.3 又允许集体默示接受不允许的保留。准则草案 3.3.3 没有规定缔约国提出反对的期限，但 2.6.13 规定的 12 个月期限大概是适用的。这可能需要作出说明。此外，如果 3.3.3 规定允许集体接受不允许的保留，那么，在准则草案 3.4.1 中也应允许这么做。

73. 委员会评注中所述 3.3.3 的基本前提也成问题，即默示接受不允许的保留可作为修改原条约的缔约方之间的一项嗣后协定。澳大利亚的问题是，缔约方之间通过完全沉默或不作为能否形成嗣后协定。此外，鉴于一国不可能要求保存人将保留提请其他缔约国注意然后又不反对这项保留，3.3.3 在实践中几乎不可能操作。这些条款似需进一步说明。

74. 关于接受不允许的保留的这些条款，与关于无效保留的后果的第 4.5 节之间的相互关系甚至更加模糊不清。相关准则草案的评注指出，第 4.5 节所确立的评估保留无效性质的客观制度不取决于其他国家的反应。这似乎与准则 3.3.3 不一致，而且使准则 3.4.1 显得多余。

奥地利

[原件：英文]

集体接受不允许的保留

75. 奥地利仍然非常关注关于集体接受不允许的保留的效果的准则 3.3.3。这一准则似乎是邀请各国作出为条约所禁止的保留，因为各国可提具保留然后等待其他国家的反应。难道真的是要说，在其他国家不反对或保持沉默的情况下，保留即被视为允许？缔约国真的可以有权推翻条约的目的和宗旨，而不考虑为客观界定目的和宗旨所作的努力吗？这肯定不符合《维也纳条约法公约》的想法。

76. 评价沉默的效果问题无疑也仍未解决。评注第 5 段¹⁶ 似乎是说，沉默不能等同于接受保留。这一结论与准则草案 3.3.2 相符，即无效性质不能通过单方面接受予以修改。不过，考虑到没有指明这一集体态度必须在何时确立，加上缔约国随时间推移也会有所不同，一般多边条约中是否存在类似缔约国集体立场这样的东西仍然令人怀疑。因此，哪些国家对于存在默许具有决定意义？

77. 此外，由于对准则 2.6.13 中的期限未作引述，时间要素也依然不明。虽然根据评注中的解释，期限是故意未作规定，但实际操作中仍需要有这一期限。例如，如果一国在条约生效十年后加入，并且在保存人通知有一项不允许的保留存在之后作为唯一缔约国对这项保留提出反对，会发生什么情况？保留是否应在这一反对之后才被视为不允许？准则的现行措辞似乎认可这样的结论。这又提出了另一个问题：保留是从现在开始完全无效，还是从一开始就完全无效？

78. 更笼统而言，这一准则似乎与准则 4.5.1 和 4.5.3 相抵触，因为根据这些准则，无效保留的无效性质不取决于缔约国或缔约组织的反对或接受。奥地利认为，通过沉默的集体接受没有体现国际条约关系的既定规则。

萨尔瓦多

[见上文就准则草案 3.3.2 提出的意见。]

瑞士

[原件：法文]

79. 准则草案 3.3.3 提供了让不允许的保留变为允许的程序。瑞士深知此类规定能带来好处，但要提出的第一个问题是：此类条文难道不跟 1969 年 5 月 23 日《维也纳条约法公约》第 19 条的规定相抵触吗？后者所依据的原则是，不允许的保留原则上不得提具（“一国得于……提具保留，但有下列情形者不在此限：……）。提供此类程序难道不会鼓励提出不允许的保留，包括该条(c)段所指可能不符合条约目的和宗旨的保留吗？

80. 而且，所供程序准予通过仅为默示的接受，将不允许的保留变为允许。上述《维也纳公约》第 20 条第 5 款虽然规定保留如无反对即视为被接受，但未规定这一沉默的效果是将不允许的保留变为允许。针对逾期保留采取的解决办法为委员会起草这一准则草案带来启发，是否可搬用于针对不允许的保留？在逾期保留的情况下，事实上只有保留的逾期性质通过缔约方默示接受得到了“修补”。但是，实质上还不允许的逾期保留，能不能通过默示同意变为允许？

¹⁶ A/65/10, 第 84 页。

81. 该准则草案带来了另一个基本问题。所供程序准予通过对条约的保留机制，实质性地修改条约本身，这一点已在评注中确认(例如第(8)和第(11)段¹⁷)。瑞士寻思，是否宜在已经很复杂的保留制度内，建立一个新的对任何条约都适用的修正程序。特别是出于法律安全理由，要求希望修改条约的缔约方必须采用该条约本身的最终条款规定的方式，难道不是最好吗？

82. 最后，未规定反对期限带来了许多问题，并使保存人陷入极其困难的处境。除了保存人的工作会因规定程序加重之外，保存人及其后的所有缔约方，都将长期、甚至一直处于等待知晓保留是否变为允许的处境之中。

83. 瑞士因此认为，在确定关于不允许的保留可通过准则草案 3.3.3 规定的集体默示接受方式变为允许的原则时，很可能还有几个问题需要澄清。至少，未规定反对期限的问题必须得到解决。

美利坚合众国

[原件：英文]

集体接受不允许的保留

84. 拟议准则 3.3.3 规定，不允许的保留(受条约禁止或与条约目的和宗旨不符的保留)如果在保存人应缔约方请求明确告知不允许之后无缔约方提出反对，“应视为允许的保留”。如评注所述，这一准则背后的理论是，此类默示接受保留可作为修改原条约并使特定保留得以提具的缔约方之间的一项嗣后协定。

85. 关于这项准则的处理办法，有两点值得一提。首先，这项准则的实用性令人怀疑。另一国在什么情形下会要求保存人提请注意保留国的保留是不允许的，但又不提出反对？评注中将《国际联盟公约》缔约方一致接受瑞士不顾公约禁止保留的规定而提具的中立保留作为国家实践，¹⁸ 但未指明这一接受是根据准则 3.3.3 设想的程序发生。

86. 其次，更为重要的一点是，如果缔约方之间可以通过默示接受不允许的保留以便将保留“视为”允许而达成嗣后协定，那么，无论保存人是否应缔约国要求单独发出第二次通知指明保留不允许，这似乎都应当是正确的。换言之，这项准则的逻辑似乎是引导得出这样的结论，即任何不允许的保留如果经过分发没有缔约方提出反对，就是被“集体接受”的，并因此“应视为允许”。而且，委员会的评注不支持在准则中主张作出的区分。评注不接受关于不允许的保留如果在第一次保存通知发出后没有缔约方提出反对即可视为允许的观点，理由是：(a) 首先保持沉默，并不意味着一国就保留的允许性表明立场；(b) 监测机构仍可评估

¹⁷ A/65/10，第 78-79 页。

¹⁸ 见 A/65/10，第 84-85 页，准则草案 3.3.3 的评注第(6)段。

保留的允许性。¹⁹ 然而在证明为何同一项不允许的保留在第二次保存通知之后可“视为”允许时，评注又将这些作为有利因素。一致接受保留的证据，是在第二次通知后没有提出反对。此外，评注随后又解释说，3.3.3 所述保留是“视为”允许，而不是变为允许，部分原因是主管监测机关可在事后某个时间对此类保留进行评估。总之，如果准则 3.3.3 所述保留只是视为允许，仍将“在原则上不允许”，那么，这一基本原理似乎就应适用于任何疑似不允许的保留，而不是仅仅适用于需要发出第二次保存通知的保留。²⁰

[……]

[另见下文就准则草案 3.4.1 提出的意见。]

第 3.4 节(对保留作出反应的允许性)

准则草案 3.4.1(接受保留的允许性)

澳大利亚

[见上文就准则草案 3.3.3 提出的意见。]

德国

[见下文就准则草案 4.5.1 提出的意见。]

美利坚合众国

[原件：英文]

87. 如果 3.3.3 仍留在准则中，我们认为应进一步澄清该准则与准则 3.4.1 的关系。如上文所讨论的那样，准则 3.3.3 规定如果在保存人发出第二次通知后没有任何缔约方提出反对，则该无效保留“视为允许”。而准则 3.4.1 的规定是，明确接受不允许的保留，本身是不允许的。评注未能说清楚，明确接受是否会对事后评估保留的允许性产生一定的合理效果。²¹ 如果由主管第三方负责评估允许性，似乎应顾及此类针对保留的国家实践。另外，美国还想更好地了解 3.4.1 所依据的法律理论。评注重申集体默示接受等于各缔约方同意修改条约，但《维也纳公约》第 41 条第 1 款也准许两个缔约方在彼此间修改条约。委员会可能认为，

¹⁹ 见准则草案 3.3.3 的评注，第(5)段，出处同上，第 84 页。

²⁰ 评注还提出了一个有关的问题。如果支持这一提议的法律理论是缔约方同意、或至少默示同意就修改原条约达成嗣后协定，那么，不明白为什么保留仍将“在原则上不允许”。恰恰相反，由于修改条约和默示接受保留，原先对作出此类保留的限制规定，即关于保留不允许的限制规定，就应当消失。

²¹ 见 A/65/10，第 87 页。准则草案 3.4.1 的评注。

明确接受不允许的保留不符合第 41 条的规定，但这有助于理解委员会在这方面的分析。[……]

[准则草案 3.5.2(有条件解释性声明的允许性条件)和 3.5.3(评估有条件解释性声明允许性的权限)]¹⁴

葡萄牙

[原件：英文]

88. 应当知道的是，有条件解释性声明的法律性质不明，可能会给分析带来不确定性，进而损害到本应认真维护的“保留对话”。因此，葡萄牙赞成对此事作进一步综合分析，以清晰确定有条件解释性声明的法律性质，确定相关的法律效果和程序，并就此背景下处理此类声明的时机作出决定。我们注意到委员会报告在提及准则草案 2.9.10(对有条件解释性声明的反应)时仍使用方括号。

美利坚合众国

[原件：英文]

89. 我们的一个实质性关切涉及对解释性声明，特别是有条件解释性声明的处理。关于笼统意义上的解释性声明，我们不支持按照现有提议创建一个严格的结构，因为我们认为，这样做会损害各国目前使用此类声明的灵活性。另外，关于已作大量讨论的有条件解释性声明，我们注意到准则 3.5.2 和 3.5.3 的处理方式是将整个有关有条件解释性声明的问题放在有关保留的法律制度之内。我们对这种处理方式仍然严重关切。有条件解释性声明如果内容是意图修改条约对声明方的法律效果，则为保留；如果内容只是意图澄清某个条款的含义，则无论其是否附加条件，均不算作保留。有的观点认为，解释性声明尽管本身并不算作保留，但是只要声明方同意按照所提解释接受条约约束，就可以视为保留。我方不同意这种观点。无论有条件解释性声明事实上是不是保留，用有关保留的框架加以制约都是不妥当的，而且会导致以过于严格的方式处理诸如有关此类声明的提具时限、形式条件和嗣后反应等问题。

准则草案 3.6(对解释性声明作出反应的允许性)

葡萄牙

[原件：英文]

90. 正如在评论准则草案 2.9.1(对解释性声明的赞同)时所言，葡萄牙认为“赞同”一词有特定的法律含义，与正在讨论的事项并不相称。这一用语甚至还会使人产生这样的误解，即解释性声明需满足与提具保留相同的国内法律规定。

91. 葡萄牙希望在准则草案 2.9.1 的评注中对该词的使用作出更清晰的解释。

第 4 节(保留和解释性声明的法律效果) 准则草案 4.1(保留对另一国或组织成立)

奥地利

[原件：英文]

92. [……] 另外，准则 4.1 规定的保留成立的程序，对 4.1.1 界定的条约明确准许的保留无法适用。因此，准则 4.1 需就此作出说明。

第 4.2 节(成立的保留的效果)

澳大利亚

[原件：英文]

93. 澳大利亚注意到第 4.2 节以维也纳公约制度、特别是 1969 年《维也纳条约法公约》第 20 条第 4(c) 款为依据，但希望进一步说明保留国在什么情况下可被视为缔约国。

孟加拉国

[原件：英文]

94. 关于成立的保留的效果的各项准则(第 4.2 节)符合逻辑，依据的是现有国家实践和理解。任何缔约方在适用公约的相关规定时，都应不难遵循这些准则。

准则草案 4.2.1(成立的保留的提具方的地位)

澳大利亚

[原件：英文]

95. 该准则的效果是保留提具方只有在至少另外一个缔约国明示或默示(通过准则 2.6.13 和 2.8.1 所述的 12 个月期限办法)接受保留时才能成为缔约国。同时，准则可以更准确地界定保留国在提具保留直至保留成立期间的地位。

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

96. 可以看出，该准则依据的是《维也纳条约法公约》第 20 条第 4 款，其中规定的一般规则是：“(a) 保留经另一缔约国接受，就该另一缔约国而言，保留国即成为条约之当事国，但须条约对各该国均已生效；(b) 保留经另一缔约国反对，则条约在反对国与保留国间并不因此而不生效力，但反对国确切表示相反之意者不在此限；(c) 表示一国同意承受条约拘束而附以保留之行为，一俟至少有另一缔约国接受保留，即发生效力。”

97. 在实践中，这项规定的适用并不统一，导致委员会很难就成立的保留的提具方的地位采取具体立场。不过应承认，尽管准则的最后表述是以维也纳公约为依据，但没有简单地重复公约用语，而是采取更广泛的做法，在提及“保留的成立”时，正如委员会所言，既包括保留需要接受的情况，也包括不需要接受的情况。

98. 还值得注意的是，关于保留提具方地位的用语已重新表述，将保留提具方归类为笼统意义上的“缔约”实体，并视条约是否生效对保留的效果进行区分。在这方面，如果条约尚未生效，国家将被归类为“缔约”国；如果条约生效，国家将被归类为“当事方”。这与维也纳公约最初的规定相同。

葡萄牙

[原件：英文]

99. [……]葡萄牙认为，《指南》不妨更加准确地界定保留提具方何时成为签约国或缔约组织。是在保留成立时还是在保留提具时？换言之，对较早的保留提具之时是否有追溯力？这些是日常实践中可能遇到的一些问题，评注不妨给出更明确的指导。

[另见下文就准则草案 4.2.2 提出的意见。]

准则草案 4.2.2(保留成立对条约生效的效果)

澳大利亚

[原件：英文]

100. 如委员会所言，秘书长作为多边条约保存人采取的做法是将所有交存文书的国家(无论是否附有保留)都包括在生效所必需的文书数目中，但这一做法存在分歧。国家可自由酌定任何保留对该国产生的法律后果，包括条约是否在该国与保留国之间生效。为避免继续存在不同做法，并增加确定性，委员会不妨就秘书长采取的做法发表意见。

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

101. 该准则类似于上文[准则 4.2.1]所述规则，在此处表述是针对条约尚未生效的具体情况。

102. 我们认为，准则 4.2.2 最重要的部分是第 2 段，其中确认保存人在不考虑保留是否有效的情况下，为使附有保留的批准或加入文书的最终交存在任何其他国家接受保留之前生效而采取的通行做法。因此，将该准则与现实挂钩是一个非常重要的因素，有助于加强在各国和国际组织之间妥为确立且妥为接受的做法。

葡萄牙

[原件：英文]

103. 关于准则草案 4.2.2, 1969 年和 1986 年维也纳公约都规定, 保留提具方只有在至少另一个缔约国明示或默示接受保留时才能成为缔约国。这可能意味着要推迟 12 个月。但保存实践通常不是这样。例如, 联合国秘书长在接受附有保留的批准或加入文书的最终交存之前, 并不等待收到任何接受(见《秘书长作为多边条约保存人的惯例摘要》, ST/LEG/7/Rev. 1)。

104. 还有其他涉及保留的保存人做法存在分歧的例子。例如, 葡萄牙于 2007 年 3 月 20 日向联合国秘书长交存 1947 年 11 月 21 日在纽约通过的《专门机构特权和豁免公约》的加入文书, 并对公约第 19B 节(关于税务豁免)提具保留。但是, 保存人于 2007 年 4 月 24 日通知, 按照“既定做法”, 只有在收到有关专门机构对该保留的批准时才能将加入文书交存秘书长。加入文书的交存被停止, 导致葡萄牙因缺少最后一项必要的国际文件而无法接受公约约束。但是, 秘书长在履行保存职能时, 主要以公约的相关规定、习惯国际法和 1969 年维也纳公约第 77 条为指导。因此, 《惯例摘要》只是一份相关实践记录, 并非秘书长履行保存职能的依据。《实践指南》本身规定, 保留的允许性只能由缔约国或缔约组织、争端解决机构或条约监测机构进行评估, 保存人和各专门机构都不在其中。

105. 提出这些意见是为了强调, 准则草案确实可就保存做法的正确性采取立场(与准则草案 4.2.1 的评注第(11)段所述委员会意图相反²²)。重要的是, 不要忽视维也纳公约支持不同做法的效果。

[另见上文就准则草案 4.2.1 提出的意见。]

准则草案 4.2.3(保留成立对提具方作为条约当事方的地位的效果)

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

106. 该准则确立保留提具方与接受保留的国家之间的条约关系, 从布赖尔利到阿兰·佩莱在内的所有特别报告员已在多个场合对此予以确认。这就是委员会认为该准则有道理的原因。鉴于《实践指南》的穷尽性, 纳入该准则正是为了确认在保留领域的一项基本原则。

²² A/65/10, 第 129 页。

准则草案 4.2.4(保留成立对条约关系的效果)

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

107. 萨尔瓦多认为无需就该准则提出任何正式或实质性意见，并确认将维也纳公约不包含的其他内容纳入准则是一个明智的做法。这有助于加深理解保留对条约关系的效果，包括审议具有排他效果的保留以及这种保留的反规律性效果，规定保留不得修改条约中除法律效果之外的条款，以及确认这些效果不仅适用于条约的某些条款，还在某些方面适用于整个条约。

准则草案 4.2.5(保留所涉义务的非对等适用)

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

108. 根据法律文献和判例中一个越来越妥为确立的趋势，即并非所有条约都涉及国与国之间的义务交换，该准则确认对等原则并非绝对。这种例外的最明显例子是人权条约，与其他类型的条约不同，人权条约的主要意图是惠及所有受其管辖之人。

109. 有观点认为，现行保留制度完全不适用于以人类，而非缔约方为终极受益方的条约。²³ 国际法院在半个多世纪前关于“对《防止及惩治灭绝种族罪公约》的保留”的咨询意见中基本持相同看法，指出“缔约国没有任何自身利益；它们都只有一个共同利益，那就是实现那些使公约得以存在的崇高目标。因此，在这类公约中，谈不上对国家的具体利弊，也谈不上在权利与责任之间保持完美的契约平衡。那些使公约受到启发的崇高理想，由于全体缔约方的共同意志，为所有条款提供了基础和尺度”。²⁴

110. 因此，鉴于认识人权条约独特性质的重要性，并考虑到就保留问题而言，委员会有意拟订的不是一项公约，而是一个用于说明的实践指南，我们提议在该准则中明确提及此类条约，作为一个无意穷尽的例子。正如委员会在报告中所言，“确立对缔约国共同体之义务的条约也没有这种效果[对等性]。商品条约、环境保护条约、一些非军事化或裁军条约以及提供统一法律规定的国际私法条约都有这样的事例。”²⁵

²³ 美洲人权法院，Blake 诉危地马拉(赔偿)案，C 编，第 48 号，1999 年 1 月 22 日，法官 A. A. Cançado Trindade 的个别意见，第 15 段。

²⁴ 国际法院，对《防止及惩治灭绝种族罪公约》的保留，1951 年 5 月 28 日咨询意见，《1951 年国际法院案例汇编》，第 23 页。

²⁵ A/65/10，第 145 页，准则草案 4.2.5 的评注第(6)段。

111. 另外，似可考虑在关于对人权条约的保留的准则 3.1.12 中直接引述该准则，这样就可以明确地承认人权条约中的义务非对等适用情况。这种承认并不是为了将其他条约的非对等适用降至最低，而是为了人权条约的具体需要，因为区域和国际人权条约的出现虽然表明国家政权在保护个人方面已取得重大成就，但还是很遗憾地经常有一些国家宣布修改或废除条约所承认的某项基本权利，或者将另一个国家的行动视为履行条约的条件，意图保护自己的利益，而不是受益管辖者的利益。

准则草案 4.3 (反对有效保留的效果)

美利坚合众国

[原件：英文]

112. 准则 4.3 规定，“对有效保留提出的反对，将使保留不能对提出反对的国家或组织产生其意图达到的效果，除非保留已对该国或该组织成立”。该准则似乎在重申相对直接的提议，即反对抵消了保留所意图达到的效果。但该准则初始条款似无必要，会引起准则执行方面的混乱。如果按照准则 4.1 的明确规定，保留必须被一国接受才能对该国成立，那么，保留对于反对国似乎就不可能成立。因此，我们建议删除准则 4.3 的初始条款，或者在评注中进一步解释该条所隐含的意图。

第 4.5 节 (无效保留的后果)

澳大利亚

[原件：英文]

113. 澳大利亚欢迎第 4.5 节的表述。该节将为各国提供重要的澄清和指导，因为这是维也纳公约所确立的条约制度中的一个重大空白。澳大利亚赞同准则草案 4.5.1 和 4.5.3 所确立的客观制度，即不符合正式有效性和允许性条件的保留完全无效，而且与其他缔约国的反应无关。这与维也纳公约规定的条件一致，并且以现有国家实践为依据。

114. 但是，澳大利亚特别关切准则草案 4.5.2 中现有的可推翻的推定，即保留国如无相反意向，将在不享受无效保留好处的情况下成为条约当事方。

[另见下文就准则草案 4.5.2 提出的意见。]

孟加拉国

[原件：英文]

115. 无效保留的效果[比《实践指南》第 4.2 节处理的问题]更成问题。公约的相关规定不甚明确。因此，国际法委员会的准则草案更有助于理解无效保留的影

响和后果。这些准则是在认真研究和分析大量国家实践和权威人士与机构的看法基础上拟订。准则的主要目的不是将保留提具方排除在条约关系之外，而是要限制这种条约关系，这一点很容易理解和接受。这个立场也更加接近于绝大多数国家的看法和做法。

116. 有关保留的条款有助于实现使最多国家参与多边条约的目标。但是，这不得破坏条约的根本目的和实质内容。虽然保留国有权作出保留的决定，但其他国家的反应和回应，对于确立与保留国的关系至关重要，在保留不允许和无效的情况中以及在条约专门提及保留的情况中尤其如此。国际法委员会的准则草案，是以对公约中保留条款的精神和思想的合理理解为依据。遵循这些准则，将意味着更好地实现条约目标和健康的条约关系。

芬兰

[原件：英文]

117. 根据维也纳条约法公约第 19 条，如果保留为条约所禁止，条约仅准许特定之保留而有关保留不在其内，或者除上述情形外，保留与条约的目的和宗旨不合，则各国均不得提具。

118. 但如果有国家提出一项不允许的保留，该怎么办？如同特别报告员正确所言，我们必须区分两种在分析上有所不同的问题：(a) 不允许的保留如果有法律效果，这种效果是什么；(b) 就保留国与其他国家之间是否存在契约关系作出不允许的保留，会带来什么后果。

[另见下文就准则草案 4.5.1、4.5.2 和 4.5.3 提出的意见。]

准则草案 4.5.1 (“无效保留的无效性质”)

澳大利亚

[见上文就第 4.5 节提出的意见。]

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

119. 尽管这一准则以及关于无效保留问题的整个一节构成了保留问题的重要方面，但维也纳公约中没有规定无效保留的后果问题，这一空白造成了严重的实际问题。尽管存在这样一种假设，即无效保留的效果无法等同于有效保留，但在如何处理这些效果方面缺乏一致的立场。

120. 因此，我们认为《实践指南》正确地指出，应当通过一种规定保留是否“无效”的客观标准来管理这种保留的后果，这意味着该保留的后果，或缺乏后果的情况不能由国家或国际组织的意见来管理。

[另见下文就准则草案 4.5.3 提出的意见。]

芬兰

[原件：英文]

无效保留的法律效果

121. 在无效保留的法律效果方面，维也纳公约本身没有提供具体的指导。公约第 21 条仅具体涉及了允许保留。然而，我们很容易同意委员会的论证，即一个无效保留，以及不符合公约第 23 条规定的正规效力标准的保留必须被视为无效。这定义了一项保留的不允许性；正如委员会指出的，“无效”是一个具有一定的法律效力，但不符合对此类法律的正式或实质性要求的法律行为的决定性特征。

122. 根据定义，保留是一种声称具有修改某一条约置于国家之上(在其没有提出保留时)的义务的程度或内容法律效力的法律行为。那么，人们似乎可以合理认为，如某一保留不符合对作为法律行为的保留所规定的实质性要求(如维也纳公约第 19 条中所列)或正式要求(如公约第 23 条)，则保留是无效的。这种无效的后果是，保留无法具有它声称拥有的诸如改变规定国家契约义务的程度或内容的法律效力。

[……]

123. 因此，我们希望表达对准则草案 4.5.1 的继续支持[……]。

德国

[原件：英文]

124. 以下意见侧重于委员会《实践指南》草案中可能是最为重要的方面，即委员会有关保留的允许性的结论，特别是无效保留对条约关系的后果的法律效力问题。这个问题已经由很多法律专家多次讨论。但这一国际法律问题仍未得到解决。

与条约目标和宗旨不合的保留的不允许性

125. 关于一项保留的允许性问题，准则草案拟议解决正在进行的法律辩论。

126. 准则草案 4.5.1 规定，“不符合《实践指南》第二和第三部分所述形式有效性和允许性条件的保留是无效的，因此不具任何法律效力。”准则草案 3.3.2 澄清指出，“一缔约国或一缔约组织接受一项不允许的保留并不改变保留的无效性质。”根据准则草案 3.4.1，“明确接受一项不允许的保留，这一行为本身是不允许的。”准则草案 3.3 最终明确表示，无论一项不允许的保留出于何种理由导致不允许，其法律后果是相同的。准则草案具体规定了不允许性，准则 3.1 逐字引述了维也纳公约第 19 条。

127. 维也纳公约第 19 条定义的导致一项保留不允许性的不同理由之间的关系及其后果在法律文献中已有讨论，也为所有抱务实态度的缔约国所关注。维也纳公约第 19 条(c)款下的不允许性标准(准则草案 3.1(c))也是这一讨论的核心所在。不符合条约的目的和宗旨是一个复杂的问题，一般来讲比维也纳公约第 19 条所规定的其它不允许性标准更难以评估。虽然维也纳公约第 19 条(c)款的兼容性要求是一个客观标准，但无可争议的是，应由各缔约国来评估(可能结果各异)某项保留是否通过考察。确定一项保留是否建通的难度导致各国采取不同做法，来处理这些不满足兼容性审查的保留。一些国家在发现某一特定保留不符合条约的宗旨和目标时，似乎仍会遵循国际法院在其关于《灭绝种族罪公约》咨询意见中提供的指导，²⁶ 对该保留提出反对；其他一些国家如认为不存在不符合的情况，可能明示或默许接受保留。

128. 上文提到的委员会准则极大改变了这种做法，因为它将它不允许兼容性考察存在不同结果。这种方法上的改变有多么彻底、存在什么问题，将在我们更仔细地审视委员会有关无效保留的法律后果及其严重性，以及由此产生的“积极推定”的意见后变得非常明显。

[另见下文就准则草案 4.5.2 提出的意见。]

挪威

[原件：英文]

129. 经验表明，国家和国际组织间或国际组织相互间的 1969 年《维也纳条约法公约》和 1986 年《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的维也纳公约》在第 20 条和 21 条中有一些缺陷和含糊之处。准则 4.5.1 部分涉及不允许保留的无效性问题，旨在填补维也纳公约的一个主要空白。该准则牢牢植根于各国实践，而且符合维也纳制度的逻辑。

葡萄牙

[原件：英文]

130. 准则草案 4.5.1 填补了维也纳公约的现存空白，十分重要。委员会可以填补公约的另一个空白，即依据无效保留行事的后果。

²⁶ 国际法院，对《防止及惩治灭绝种族罪公约》的保留，1951 年 5 月 28 日咨询意见，《1951 年国际法院案例汇编》，第 24 页。

准则草案 4.5.2(无效保留的提出者相对于条约的地位)

澳大利亚

[原件：英文]

131. [……]澳大利亚特别关注准则草案 4.5.2 中现有的可推翻的推定，即保留国如无相反意向，将在不享受无效保留好处的情况下成为条约当事方。虽然 4.5.2 中列举了确定这一意向的各种因素，我们预计除保留国之外的其他国家将在确定保留国是否愿意受到条约约束的意向方面遇到实际困难。在缺乏一个第三方裁判机构作出对所有缔约国具有约束力的判断的情况下这种情况尤甚。这可能导致这样一种情况，即保留国认为其保留有效，而反对国并不这样认为，但认为可以适用推定，结果导致无法就保留国是否应受到条约约束，以及如果受到约束是否仍适用保留的问题达成共识。因此这一推定可能难以在实际中应用，并可能导致国家间条约关系的不确定性。

132. 澳大利亚倾向于扭转 4.5.2 中的推定，即提出保留的国家除非表达相反意向，否则将不被视作条约当事方。这将确保保留国的意向是确定其是否成为条约缔约国的关键因素，为各国提供更大的确定性，并保持条约制度的自愿性质。反向推定还能将采取行动(修改或撤回其保留以消除其无法加入的情形，或放弃成为条约缔约国)的责任适当交予保留国。这种做法的另一个好处是，它能使反对国保持与保留国的条约关系，甚至在保留无效的情况下也是如此，而非完全没有条约关系。

奥地利

[原件：英文]

无效保留

133. 准则 4.5.2 无疑是无效保留问题的核心。根据这一准则，提出无效保留者可成为不享受保留好处的条约缔约方，“除非可以确定该国或组织有相反的意向。”奥地利完全赞同本准则草案第 1 段提出的一般规则，但建议进一步研究其例外情况。奥地利认为，保留方的意向无法通过第 2 段所列因素加以确定。举一个例子来说：其它缔约国如何能表达或反映保留方的意向？此外，目前还不清楚应由谁来确定第 1 段中规定的保留方意向。这些问题无法简单地通过要求保留方明确表示如果保留无效则其不打算接受条约约束而解决。因此，我们建议删除准则草案 4.5.2 第 2 段，将“除非可以确定该国或组织有相反的意向”替换为“除非该国或组织表示相反的意向。”奥地利认为，当保留无效时，不宜强制保留方受到条约条款的约束。

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

134. 我们对本准则的内容和措辞表示支持，理由如下。

135. 关于无效保留的提出者的地位，无可争辩的一点是保留的无效性质并不影响一个国家或国际组织同意受到条约的约束。因此该保留的提出者完全受制于条约义务，被认为是条约“当事方”，或者如果该条约尚未生效则为其“缔约方”。

136. 这正是欧洲人权法院在Belilos诉瑞士案²⁷中表达的立场：“[……]毫无疑问，不论声明是否有效，瑞士都受公约约束，而且自认如此”。这个立场随后在Loizidou诉土耳其案²⁸中得到重申。在区域一级，美洲人权法院也延续了这一趋势，在Hilaire诉特立尼达和多巴哥案中²⁹表示，“特立尼达和多巴哥不能利用其接受任择条款的文书所载列的内容限制美洲人权法院依照美洲人权公约第62条行使强制管辖权，因为这种限制与公约的目的和宗旨相抵触。因此，法院认为它必须驳回该国提交的初步反对意见中的第二项和第三项论据，因为它们仍在提及法院的管辖权。”²⁹

芬兰

[原件：英文]

条约关系的存在

137. 无效保留无法具有其意图的法律效力这一事实本身不能确定提出无效保留的国家或国际组织能够成为当事条约的缔约方。如委员会指出的，这两种解决方案都符合关于这种保留不具法律效力的原则，即要么条约对保留方生效，保留方不能从不产生预期效果的无效保留中受益；要么条约不对保留方生效，保留显

²⁷ 欧洲人权法院，Belilos 诉瑞士案，1988 年 4 月 29 日判决书，第 60 段：“总之，该声明不符合公约第 64 条的两个要求，必须被认定为无效。但毫无疑问，不论声明是否有效，瑞士都受公约约束，而且自认如此。此外，瑞士政府承认法院对他们在法庭辩论的后一个问题具有管辖权。因此政府的初步反对意见必须予以驳回。”

²⁸ 欧洲人权法院，Loizidou 诉土耳其案，初步反对意见，1995 年 3 月 23 日判决书，第 97 和 98 段：

“97. “法院审查了声明条文和限制条款的措辞，以确定有争议的限制条款是否可与接受文书分离，还是构成接受文书不可分割的组成部分。法院认为，即使将限制第 25 和第 46 条的声明条文作为一项整体，通告废除的限制条款也可与案文其他内容分离，使接受任择条款不受任何影响。”

“98. 由此得出，1987 年 1 月 28 日和 1990 年 1 月 22 日对公约第 25 和第 46 条的声明，含有关于接受委员会和法院管辖的有效内容。”

²⁹ 美洲人权法院，Hilaire 诉特立尼达和多巴哥案，初步反对意见，2001 年 9 月 1 日判决书，C 辑，第 80 号，第 98 段。

然也不产生任何效果，而且任何条约关系都不存在。维也纳公约在这一重要问题上保持沉默。

138. 众所周知，芬兰与越来越多的其它国家一样，都倾向于所谓的“分割”办法。正如委员会在报告中所指出的，基于这一办法作出的反对将首先承认保留无效，然后再声明这些反对都不妨碍 X 和 Y 之间的条约生效，以及条约在 Y 不受益于其保留的情况下生效。虽然这一方法被越来越多地使用，但正如委员会的报告所证实的，并非所有国家都采用这一方法。一些国家表示仅希望有关条约不论是否遇到反对都将生效，并且没有就保留和随后的反对对其条约义务的程度和内容所产生的影响(如果有的话)发表意见。然而，正如委员会所言，这些做法在最终结果方面似乎没有什么区别：使用后面做法的国家当然不会认为，尽管提出反对和保留本身的不允许性，保留国家事实上仍然成功修改了有关的条约义务。

139. 另一种解决方案是确定在一国提出无效保留的情况下，该国不会在事实上成为该条约的缔约方。大多数这种方法的支持者可能会认为，任何其它解决办法都会与条约的法律基础相抵触，即任何国家不得受到违背其意愿的条约义务的约束。毫无疑问，该问题现有的任何解决办法都必须尊重这一基本原则。

140. 事实上，围绕准则草案 4.5.2 主题的各种意见分歧都肯定不会背离这个基本原则；问题是在提出保留的国家或组织的实际意向不清楚的情况下应该作出何种法律推定。很明显，存在两种备选推定可供选择：第一，在不确定的情况下，我们应该假设该国提出的任何保留是其接受有关条约义务的组成部分，因此，如认为保留无法达到预期的效果，国家不希望受到条约约束。第二个可能的假设当然与之相反：在缺乏明确相反证据时，我们推定该国愿意接受条约约束。

141. 一些人认为，第二种方法将是对同意原则的嘲弄，实际上会使国家因为害怕受到其不愿自愿接受的义务的约束而减少成为多边条约缔约国的兴趣。然而，下列事实削弱了这一论点的力量，即提出保留的国家可以很容易地推翻这一推定，宣布保留构成其成为条约缔约国意愿的组成部分。总体而言，我们完全同意委员会的观点，即第二个推定将产生远远超出第一个推定的实际利益。委员会以值得称赞的方式³⁰解释了这些利益，并吸引到足够的注意力来关注各国支持这一推定的广泛做法；这些观点都无需在此赘述。然而，我们希望提及第二个推定的一个好处，即它的有效性。

142. 凡一国对多边条约提出保留的有效性受到合理质疑时，该保留不可避免地将导致保留国和条约缔约国在条约关系方面某种程度的法律不确定性。一般认为这种不确定性是不必要的和有害的，所以缔约国出于其利益尽量减少这种不确定

³⁰ A/65/10, 第 204-205 页。

性。我们认为，在其它条件均等的情况下，解决该问题最好的办法将不确定性的责任赋予能够以最少的努力，即最有效的方式解决它的一方。

143. 普遍接受的同意原则意味着，在保留无效的情况下，一国是否受条约约束仅取决于其自身意向这个唯一因素：即其作出的同意接受约束是否以保留的有效性为条件。在这种情况下，当缺乏外部仲裁者时，唯一具有解决该问题能力的实体毫无疑问是保留国本身。只有它洞悉自己的意向，而别人只能猜测。因此，最有效的解决办法是将潜在的无效保留可能造成的任何不确定性责任赋予保留国。

144. 要求保留国明确说明提出保留是否是其同意的必要条件以便避免受到整个条约约束的风险，这将有力地激励各国提出更为合理的保留，因此减少未来的不确定性。

145. 出于所有这些原因，我们仍然坚定支持准则草案 4.5.2，并认为这是现有的最好折衷。

德国

[原件：英文]

146. 以下意见侧重于委员会《实践指南》草案中可能最为重要的方面，即委员会有关保留的允许性的结论，特别是无效保留对条约关系的后果的法律效力问题。这个问题已经由很多法律专家多次讨论。但这一国际法律问题仍未得到解决。

[……]

积极推定

147. 准则草案 4.5.2 引入了一个一般性推定，即在保留无效的情况下，保留国被视为不享受保留益处的缔约国，除非有明确迹象表明有关国家不希望在这种情况下受到条约的约束。

148. 这种积极推定是基于委员会在准则草案 4.5.1 中的结论，其中指出“不符合《实践指南》第二和第三部分所述形式有效性和允许性条件的保留是无效的，因此不具任何法律效力。”因此，它可以从一国同意接受条约约束的情况中分割出来。

149. 德国认为，积极推定代表着对国际条约法提出的一项新规则的建议。它明显超出了在现有的国际法律框架内对现有做法提供指导的做法。

150. 尽管委员会的提案是一个有趣的尝试，旨在解决维也纳公约没有处理的不允许保留的法律后果问题，但德国不能信服委员会在这个问题上的结论，对于在准则草案中引进新规则感到犹豫甚至反对。

151. 德国的立场是，从现有的判例法或国家惯例中无法得出委员会有关积极推定的建议，肯定不能对维也纳公约第 19 条规定的所有不允许保留的情况或所有条约具有同等效力。

152. 在这方面的国家实践仍然含糊不清，即使是在最为具体的人权条约领域也很难确定一个一致的国家办法。

153. 通过仔细审查为支持委员会拟议的积极推定而最经常援引的案件(欧洲人权法院审理的Belilos和Loizidou案)，³¹ 很明显需要根据这些案件所处的特定情况(欧洲委员会)对其进行评估：一些比较密切的区域国家共享并维护共同的社会和政治价值，其中最为重要的价值观经由《欧洲保护人权与基本自由公约》制定。该公约成员国愿意接受一个强制性司法系统的审查和权威性解释，甚至允许个人索赔。法庭在有关考虑其成员国受到其契约承诺约束，同时不享受保留益处的决定中，提及“公约作为欧洲公共秩序文书的特殊性质”。它强调“缔约方的一贯做法”以及各国积极参与这个系统，这就意味着(对于提出保留的成员国而言)“公约机构可以认定不允许保留”并且成员国仍将受到约束的“固有风险”。

154. 可能还有其它具有重要意义的特别条约设置得出与委员会有关积极推定建议类似的结论。但是，德国的立场认为这并非普遍情况。

155. 德国认为，在不允许的保留的情况下，不能认为当事国家应当完全受条约约束。这种解释没有考虑到该国不打算完全受到约束的明显意向。

156. 德国希望表示关切，准则草案 4.5 章中拟议的积极推定实际上可能会损害条约法的长远发展，并可能妨碍各国之间的契约关系。

157. 准则草案建议的积极推定声称无效保留不具有法律效力(准则草案 4.5.1)，因此保留国被认为是不享受保留益处的缔约国，除非可以确定该国有相反意向。

158. 我们担心，一个广泛的积极推定将使各国更不愿意遵守条约。许多国家出于宪政原因作出保留，这种保留是议会批准条约的前提条件。包括德国在内，这些国家将被迫作为例行公事明确阐明，它们同意受条约约束取决于其保留意见。很有可能随着时间的推移大部分保留将伴随类似的澄清。在类似保留不允许的情况下，这些国家将不会成为当事国际协议的缔约方。

159. 这带来了一系列问题和不确定因素：首先，在这些情况中如何确定保留的不允许性，特别是考虑到兼容性测试方面。准则草案在准则 3.2 中陈述了一个明显的原则，允许缔约国、争端解决机构或条约监测机构评估保留的允许性。然而，在缔约国之间有可能在这方面存在分歧意见，这是很常见的情况。只要有一个反

³¹ 见前注 27 和 28。

对意见声称一项保留不符合兼容性测试(维也纳公约第 19 条(c)款),就足以对保留国作为公约缔约国的地位提出质疑。其它国家以默许或明示方式单独接受保留无法也不能解决该问题,因为接受一项不允许的保留本身是不允许的(准则草案 3.3.2)。诉诸准则草案 3.3.3 提出的集体接受或许是一个选择。但是,这一程序需要获得一致通过,但考虑到已经提出的异议或许无法实现。该程序也提议保留是不允许的,是有争议的问题。在这些情况下提出保留的国家是否已成为条约缔约国的问题需要提交争端解决机构。个别国家,甚至是大多数将不再有能力为自己确定条约关系和/或补救这种情况。

160. 提出保留的国家是否已成为条约缔约方对于国家同意接受约束才能决定条约生效与否的情况尤为关键。另外,另一个问题是需要考虑在保留明朗的情况下对于条约关系所产生的影响。

161. 德国关切的是,准则草案中提出的一般性积极推定非但不能促进法律的明确性,而且会导致条约关系的不确定性,并在事实上阻碍条约关系的发展。国家可能因为担心后果而不提出任何反对意见,虽然它们有权对其处于任何原因不愿意接受的保留提出反对。

162. 德国充分意识到它没有为该问题提供一个解决办法。然而,在此时此刻德国不愿接受委员会提出的关于保留不允许性的解决方案以及将其作为国际公法的一条规则的后果。

挪威

[原件:英文]

163. 准则 4.5.2 并非旨在确定和编纂一致的做法。也不是试图根据斯特拉斯堡标准归纳出一套具体的欧洲条约做法,当然准则在其特定的范围内也不应与其违背。相反,它提出了一个折衷的解决方案,考虑了现有的资源和做法。它巧妙地将各种分歧意见弥合起来。它这样做是本着一种理智诚实的精神,寻求促进法律的确定性。此外,在仔细阅读后还能发现,它这样做符合维也纳制度的逻辑。各国在提出保留时会在准则的基础上酌情主动澄清自己的意向。与此同时,多种因素加上可推翻的推定可以在更加明确的基础上为有关当局提供指导。如果相关,它们可以表达同意接受约束的条件。

葡萄牙

[原件:英文]

164. 关于准则草案 4.5.2,葡萄牙倾向于同意这样的观点,即保留的无效性质也影响其提出者同意受条约约束。

165. 这一结论源于维也纳公约，其中指出，至少另有一个缔约国或缔约组织接受保留，提出保留方才会成为缔约国或缔约组织。据此推定，保留是同意接受约束的必要条件。

166. 因此，出发点是推定条约不会对提出无效保留者生效。同意原则(即因此产生的意向原则)仍然是这一专题的基石。不管怎么说，我们都会得出与委员会所提类似的结论。然而，这会更加符合维也纳公约采用的备选方案。

瑞士

[原件：法文]

167. 下面，瑞士将扼要阐述对准则草案 4.5.2 的意见。

168. 在保留无效的情况下，提出保留者是否可被视为在不享受保留好处的情况下接受条约约束，还是应视为绝不接受条约约束？这个问题需要作出回答。令人遗憾的是，由于有难度，这个问题仍未解决。

169. 必须以提出保留者的意图为基础，如果这种意图不能确立，问题将持续存在，这一点似乎毫无疑问。作出相反推定，假定提出保留者如果意图不能确立，则不受条约约束，这样似乎并不受欢迎，而且可能带来更多问题。瑞士还寻思，解决办法是否不在于维持准则草案 4.5.2 的推定，而在于减少认为提出保留者的意图确定所须具备的可能性？因为如果关于这个问题的准则能包含一项推定，就可以大力鼓励提出保留者在保留无效的情况下表达意图，而不是保持沉默，或者继续不加评论地坚称其保留有效。

美利坚合众国

[原件：英文]

无效保留的后果

170. 我们对于准则草案的主要关切在于作出未得到条约缔约方集体接受的无效保留的后果，去年在第六委员会的讨论期间，一些国家亦曾强调这一点。准则草案 4.5.2 规定，如果提出了一项无效保留，保留国则被视为不享受保留好处的缔约国，除非该国表达了相反的意向。我们仔细研究了这一规定及相关评论后，根本不同意委员会就此准则达成的结论。

171. 在仔细审查委员会的推理时，我们同意德国和匈牙利在第六委员会的发言，即委员会过分依赖国家实践和法庭判例，而这些在实质性和区域性两方面都受限制。委员会援引的法庭判例几乎全属于人权领域，³² 在国家实践方面，委员

³² 见 A/65/10，第 194-197 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(6)-(13)段。

会似乎只依赖少数几个提出具有所谓“超大”效果的反对的欧洲国家。³³ 不管其他国家的实践性质为何，光依靠国际法一个领域和一个地理区域的有限实践，就提出如此重要的、普遍适用的准则，恐有不妥。

172. 评注还过于迅速地拒绝了处理无效保留的相反做法。也就是说，评注将无效保留阻碍一国成为缔约国的情况称为“激进解决方案”，³⁴ 即使它是以相对无争议的命题为基础，即保留体现一国同意在多大程度上受到约束。此外，评论提出了不一定经国家实践证明为合理的法律结论。具体来说，评注明确承认，“几乎在所有情况下”，反对无效保留的国家“都不反对条约生效”。³⁵ 由于无效的保留完全无效，委员会得出法律结论认为，这只能意味着“保留方受整个条约约束，而不能从保留中受益。”³⁶ 然而，评注承认各国间对这一问题的处理方法方面仍然“存在分歧”，³⁷ 似乎削弱了此种结论。事实上，此类参差不齐的国家实践不足以支持此种结论。

173. 虽然委员会找到它认为是折衷的方法，提出一个可推翻的推定，即保留国受到约束，但不享受无效保留的益处，但这种做法与同意的基本原则不符。美国长期以来一直认为，任何分配一国明确未承担之义务的企图，即使它是以无效保留为基础的，也不符合同意的基本原则；而此原则是条约法的基础，这是特别报告员自己也承认的。此外，让我们作出一项善意假定，即国家不会轻易作出保留，应当认为，只有在此种保留是保留国同意受该条约约束的必要条件时，保留国才作出保留。当同意原则与此项假定相结合时，则拟议的准则中的假定应指向相反的方向。换言之，当作出无效保留时，只有在以下情况下，保留国才应被视为无保留之利的缔约国，即保留国明确表示，一旦有人提出异议，保留国将有效地撤回保留，而作为无保留之利的缔约国。

174. 事实上，委员会为支持其所提推定的而援引的诸项因素中，没有一项有说服力。委员会先说，由于保留国正采取成为条约缔约国的重大行动，不应过度高估保留保留本身的重要性。³⁸ 但这种关于保留的观点忽略了保留往往对一个国家所发挥的关键作用。例如，保留可能起源于一个国家根本大法中的国内限制，条约的规定不能把它作为国内法事项加以取代。此外，许多国家都必须征得其立法机构批准，才能成为条约缔约国；这些实体可以在确定必须作出哪些保留方面发挥作用。因此，如果提出保留是要考虑到一国的宪法限制或该国立法机构的关注，

³³ 见 A/65/10，第 193-194 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(3)-(5)段。

³⁴ 见 A/65/10，第 198 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(16)段。

³⁵ 见 A/65/10，第 193 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(2)段；另见第 199-200 页，第(19)段。

³⁶ 见 A/65/10，第 193 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(2)段。

³⁷ 见 A/65/10，第 199 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(19)段。

³⁸ 见 A/65/10，第 204 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(35)段。

则一国成为缔约国的愿望并不会自动地重于专门针对国内关注的保留。事实上，此类保留对于该国的同意而言至关重要。其次，委员会辩称，最好把保留国假定为缔约方之一，以在条约制度范畴内解决涉及无效保留的问题。³⁹ 不过，同样，这是假定此类保留可由缔约方之间讨论解决。虽然某些类型的保留可能属于此种情况，但如果出于宪法的基本限制、或回应立法机关的严重关切而作出保留，则保留国可能就无从与其他国家一道来修改其保留。

175. 第三，委员会辩称其拟议的假定将具有法律确定性。评注指出，这一推定可以解决“提出保留与确立保留的无效性之间存在的不确定性，而在这整个可能持续数年的期间，保留方可作为缔约方行事，并且被其他各方视为缔约方。”⁴⁰

176. 在提出保留到确立保留的无效性这一可能很长的期间，可以认为：拟议的推定不会作多大的澄清。事实上，目前所提出的这一推定将难以在实际中应用，并可能破坏维也纳公约旨在促成的、条约义务之稳定性。例如，鉴于在评估保留的有效性方面固有的主观性，以及人们善意的假定，即保留国打算提出容许的保留，则很有可能保留国认为自己的保留有效，尽管反对国认为保留是不可容许的。如果反对国发现此推定没有遭到反驳，则两国都同意它们有条约关系，但对此关系的范围会有争议。另外，如果反对国自行认定此推定已被保留国在准则草案所列因素的基础上所克服，那两国对保留国是否在任何程度上受条约约束就没有共识了。保留国将继续坚称保留有效，因此它依然是条约缔约国，而反对国则认为保留国不能成为条约缔约国。

177. 可以认为，拟议的推定也不会对促进确定无效保留后之一个时期的肯定性有多大帮助，除非推定特别难以克服。法律确定性的提高似乎，至少部分地，来自采用重要的假定和预期条约关系继续下去但无保留之利。然而，如果一旦确定无效性后、推定不难反驳，或国家可采取预先行动，以确保能够反驳推定，那么，保留国与反对国之间的条约关系将告结束。因此，如果推定很容易反驳，各国事先对不论保留最终如何定性，条约关系都将继续下去这一点就没有一定把握。

178. 此外，由委员会提出的推定，可以说是在各国的条约实践方面制定了不可取的奖励措施。为了最有效地反驳推定，保留国大概会在提出保留时表明：一旦保留被视为无效，该国是否愿意在无保留之利的情况下受到约束。然而，这样做会暗示保留国对保留无效感到关注。因此，为了最有效地反驳推定，一个国家在一定意义上被迫承认其行动可能是不容许的。我们看得出来这种方法是可行的，也看不出它将改善澄清保留在国家间条约关系中之效果的过程。

³⁹ 见 A/65/10，第 204 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(36)段。

⁴⁰ 见 A/65/10，第 205 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(37)段。

179. 同样值得一提的是，准则草案只给提出无效保留的保留国两种选择——依照推定，成为缔约国但无保留之利，或干脆不成为条约缔约国。它没有考虑到这样的可能性，即假设保留国已克服了推定，同无条约关系的情形相比，反对国可能更愿意拥有条约关系(即使有着无效的保留)。评注解释说，这种待遇“导致不允许的保留产生与允许的保留相同的效果。”⁴¹ 不论维也纳公约的谈判者是否预计到会有这样的结果，都不应当即刻加以摒弃。因为在判断一项保留与某条约的目的和宗旨是否相容时，会有一些的主观性，联合王国在第六委员会的发言中准确地指出了这一点；又因为“绝大多数反对是因为所涉保留无效而提出”，⁴² 处理称为无效的保留的制度，似乎应尽量具有灵活性。从实际角度看，有些时候，尽管存在不容许的保留，但继续与一个国家维持条约关系，可能会更好。⁴³

180. 联合王国在第六委员会就触发推定的阈值点发言时所表达的一个观点，在此有必要加以呼应。即，在保持任何推定的情况下，评注应明确指出，一个缔约方的反对不能启动推定，以使之适用于所有各方，这一结果可从目前的指导准则和评论中推断出。判断保留是否可以容许，是一项主观性很强的工作，因此，准则或评论应澄清，一项反对并不形成适用于所有缔约方的任何推定。

181. 除了对推定之存在和方向的关切外，美国还关注委员会确定提出保留者意图的方法。委员会承认，确定提出者的意图可能具有挑战性，并开列了非详尽的须考虑因素清单。⁴⁴ 清单包括好几项因素：保留的措辞、保留方在表示同意受约束时所作的声明、保留方随后的行为、其他缔约国的反应、保留所涉规定，以及条约的目的和宗旨。不过，不清楚为什么保留国在表示同意受约束时明确表达的意见并不总能超越其他因素。美国还质疑保留国随后的行为与确定意图的关联性。如上所述，保留国作出保留，大概是指望它有效。因此，不能凭保留国与其他缔约方维持条约关系这一点，就认为该国希望在不保留之利的情况下受约束，因为同样有可能、甚至更有可能属于以下的情形：维持上述条约关系只反映该国认为其保留有效。此外，保留国遵从它提出保留的那项条约规定、采取对称行动，也不一定验证所拟议的推定，因为各国可能出于涉及其内部部门分配的某些原因而需要作出保留，但实践中一般仍遵从有关义务。

182. 我们 2010 年在第六委员会发言时曾经表示，这些准则所处理的问题具有根本的重要意义。拟议准则 4.5.2 所讨论的问题，维也纳公约并未明确加以阐述，

⁴¹ 见 A/65/10，第 187 页，准则草案 4.5.1 的评注，第(16)段。

⁴² 见 A/65/10，第 209 页，准则草案 4.5.3 的评注，第(3)段。

⁴³ 另一种处理办法或许是简单地将无效保留从保留国与反对国之间的条约关系中排除，这似乎比委员会讨论的两种假定都更具确定性。在这种情况下，保留国可留出与其他当事方的条约关系，而且在保留被认定不允许时，有关保留的条款就将从保留国与其他当事方的条约关系中排除。

⁴⁴ 见 A/65/10，第 206 页，准则草案 4.5.2 的评注，第(41)段。

而且如评论所示，在此问题上众说纷纭，因此并没有可以编纂的习惯国际法规则。在此情况下，我们认为，在通过之前，要对此问题进一步加以讨论。

准则草案 4.5.3 (对无效保留的反应)

澳大利亚

[见上文就第 4.5 节提出的意见。]

萨尔瓦多

[原件：西班牙文]

183. 国际法委员会自己就曾指出，该准则第一段是“重申[……]一项基本原则，即无效保留的无效性质取决于保留本身，不取决于它可能引起的反应”，而且“完全符合准则 3.1[……]、准则 3.3.2 和准则 4.5.1”。⁴⁵

184. 因此，我们认为准则第一段是多余的，因为它重申关于无效保留之无效性的准则 4.5.1 的内容。随后的评论强调指出，无效性不取决于缔约国或组织的反对或接受。

185. 虽然准则 4.5.3 第二段遵循与此前准则相同的逻辑，但它确实增添了新东西，作出了一项威慑性的规定，要求各国或国际组织在认为保留无效时，应当说明它们认为保留无效的理由，从而提高了各国和国际组织在条约关系方面法律地位的稳定性和透明度。但这一段可移动成为准则 4.5.1 的第二段，因为前文已经指出，准则 4.5.3 的第一段是多余的。

芬兰

[原件：英文]

186. 准则草案 4.5.3 正确地解释说，未达到对此行为提出的正式和实质性要求，这一点本身就足以使保留无效且不具法律效力。不需要再进一步做什么了，包括其他缔约方的反对或任何其他反对反应。但我们支持委员会的意见，即缔约国若能酌情正式宣布它们认为某项保留是不容许或正式无效的，往往可能有益。虽然此种声明在法律上而言并非必要，但合理的意见将吸引各方面更广泛地关注此问题，并可能有助于澄清现有法律情况。

187. 因此，我们希望表达我们对准则草案 4.5.3 的继续支持。

[另见上文就准则草案 4.5.1 提出的意见。]

188. 我们还同意委员会的观点，即：尽管可在反对有效保留的行为和反对无效保留的行为之间找到分析方面的区别，但这两种行为均应称为“反对”，因为这

⁴⁵ 见 A/65/10，第 209 页，准则草案 4.5.3 的评注，第(1)和(2)段。

是各国的一贯做法，而且似乎没有混淆的真切危险。但是，我们不太相信委员会的如下推理：准则草案 2.6.1 对“反对”作了广泛的定义，它既包括对有效保留的反对意见，也包括对无效保留的反对意见。准则草案 2.6.1 指出，反对是指“一国或一国际组织针对另一国或另一国际组织对条约提出的一项保留所作的单方面声明，不论其措辞或名称为何，提出反对的国家或国际组织意图在与提出保留的国家或组织的关系中据此排除或改变保留的法律效力，或排除整个条约的适用[黑体后加]。”“意图”一词当然意味着反对国的目的或意图，在此情况下，意味着其修改或排除保留之效力的特定目的或意图。但一个国家如果已认为保留根本没有法律效力，那它就不可能有上述意图；反对的目的只是指明保留无效、因而不具有法律效力。

189. 基于这些原因，我们建议委员会审议修改准则草案 2.6.1 之定义的可能性，使之明确包含两类反对，也许可以增加以下词语，“或者提出反对的国家或国际组织据此表明保留无效且不具法律效力的观点”。

葡萄牙

[原件：英文]

190. 葡萄牙欢迎准则草案 4.5.3 中所重申的内容。葡萄牙也欢迎委员会好为人师，鼓励各国和国际组织对无效保留作出反应。

191. 不过，据了解，这种反应不属于真正的反对，因为无效保留不具有法律效力。因此，对无效保留的反应不会产生任何直接的法律效力。此外，行为措辞迫使缔约国和缔约国际组织以颇为郑重的方式作出反应，有违完全自由作出反应的精神。因此，我们建议对措辞作出改动，把“应当(……)提出反对并说明理由”改为“可以(……)作出反应，并相应发表声明陈述理由”。

美利坚合众国

[原件：英文]

192. 准则草案 4.5.3 鼓励各国尽快对无效保留提出反对并说明理由，而评注解释说，对不允许的保留的反对不一定要在 12 个月内提出，这是维也纳公约规定的、对允许的保留提出反对的时限。⁴⁶ 然而，一项不允许的保留可能比允许的保留对条约关系产生更大的影响，即保留国受约束而无保留之利，或防止保留国成为条约缔约国。就此而言，似乎很有必要规定据此类理由提出反对的具体时限。因此，委员会不妨考虑在准则 4.5.3 第 2 款“尽快”后加上“最好在发出保留通知十二个月内”。

⁴⁶ 见 A/65/10，第 213 页，准则草案 4.5.3 的评注，第(14)段。

第 5 节(国家继承情况下的保留、接受保留和反对保留以及解释性声明)

澳大利亚

[原件：英文]

193. 关于第 5 节，我们注意到这些条款涉及到国际法的编纂和逐渐发展。

奥地利

[原件：英文]

194. 在奥地利看来，关于保留和国家继承的准则似乎是在玩玻璃球游戏，因为它们所指的概念只是部分地反映了国际法的现状。准则以 1978 年《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》⁴⁷ 为基础，而该公约只有少数几个缔约方，人们通常认为它只是部分地反映习惯国际法。该公约以及 1983 年《关于国家对国家财产、档案和债务的继承的维也纳公约》，⁴⁸ 对新独立国家和其他继承国加以区分。在当今时代，奥地利对使用“新独立国家”的分类是否依然恰当表示怀疑，因为非殖民化进程以及需要考虑国家继承方面由此产生的特殊情况，这些都已属于过去。委员会本身已停止使用这种区别，例如在《国家继承涉及的自然人国籍问题条款》(2000 年 12 月 12 日大会第 55/153 号决议附件)中就已不提“新独立国家”。

葡萄牙

[原件：英文]

195. 葡萄牙对《实践指南》在国家继承的范畴内讨论条约保留问题是否适当持怀疑态度。1978 年《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》只有 22 个缔约国，只是非常表面地涉及这个问题。葡萄牙完全承认在《实践指南》中处理这个问题具有实际意义，但不应忘记的是，委员会没有在制订这一《实践指南》的同时涉足国际法发展的任务授权。

⁴⁷ 联合国，《条约汇编》，第 1946 卷，第 33356 号。

⁴⁸ 尚未生效。见《关于国家对国家财产、档案和债务的继承的联合国会议正式记录》，第二卷(联合国出版物，出售品编号 C. 94.V. 6)。