



大会

Distr.  
LIMITED

A/CN.4/L.596/Add.3  
31 July 2000  
CHINESE  
Original: ENGLISH/  
FRENCH

国际法委员会

第五十二届会议

2000年5月1日至6月9日和

7月10日至8月18日，日内瓦

国际法委员会第五十二届会议  
工作报告草稿

报告员：维·罗德里格斯—塞德尼奥先生

第七章

对条约的保留

增 编

2. 国际法委员会第五十二届会议通过的准则草案  
案文及评论

## 实践指南

### 1.1.8[1.1.8] 根据排除条款作出的保留

一国或一国际组织在表示同意接受某一条约的约束时，根据某一条款作出单方面声明，如该条款明确准许各缔约方或某些缔约方排除或更改条约中某些规定对其适用的法律效力，此项声明即构成一项保留。

## 评 论

(1) 根据一个大家承认的定义，一个排除条款或选出条款(或约定不受约束条款)是一个约定的办法，根据这一办法，一个国家受到条约中的规定的约束，除非它在一定时限内表明它不愿受到其中一些规定的约束。<sup>1</sup>

(2) 这种排除条款(选出或约定不受约束条款)很常见。在海牙国际私法会议、<sup>2</sup> 欧洲委员会<sup>3</sup> 和劳工组织<sup>4</sup> 主持通过的公约中，或在个别公约中，都可以找到这

---

<sup>1</sup> 参考 Bruno Simma，“从多边互惠发展到共同对国际法的关注”，《国际法学院讲义集》，1194 年第六期，第 250 卷，第 329 页；亦见 Christian Tomuschat，未按照缔约国意愿或违反其意愿对其产生的义务，《国际法学院讲义集》，1993 年，第 241 卷，第 264 页及以下各页。

<sup>2</sup> 关于解决国籍法与户籍法之间冲突的 1955 年 6 月 15 日的公约第 8 条第 1 款规定：“签署或批准本公约或加入本公约的每一缔约国可宣布排除本公约对关于某些事项的法律之间冲突的适用”；也可参看关于承认外国公司、协会和基金会法人地位的 1956 年 6 月 1 日《海牙公约》第 9 条。

<sup>3</sup> 1957 年 4 月 29 日《关于和平解决争端的欧洲公约》第 34 条第 1 款规定：任一缔约方于交存其批准书时均可宣布其不接受下列规定：(a) 关于仲裁的第三章；或(b) 关于调解和仲裁的第二章和第三章”。关于减少多重国籍情况和多重国籍情况下的兵役义务的 1963 年 5 月 6 日欧洲委员会公约第 7 条第 1 款规定：“每一缔约方均应适用第一和第二章节的规定。“然而，每一缔约方于签署时或于交存批准书、接受书或加入书时均可宣布其将只适用第二章节的规定。在这种情况下，第一章节的规定对此一缔约方不适用”。1997 年 11 月 6 日《欧洲国籍问题公约》第 25 条第 1 分款规定：“每一国于签署时或于交存批准书、接受书、同意书或加入书时均可宣布其将排除本公约第七章的适用”。关于其他例子，见 Sia Spiliopoulou Akermark，“欧洲委员会缔结的条约中的保留条款”，《国际法和比较法季刊》，1999 年，第 504 和 505 页。

些例子。在个别公约中，可援引 1993 年 11 月 2 日《防止船舶污染伦敦公约》第 14 条第 1 款为例：

“一国可于签署、批准、接受、赞同或加入本公约时，宣布不接受本公约附件三、四和五任一部分或所有部分(下称“[任择附件](#)”)。除上述以外公约缔约方均受任何其他附件全面的约束”。<sup>5</sup>

(3) 因适用这些排除条款而作出的声明是否构成保留的问题具有很大的争议性。持否定看法的最有力论据无疑是国际劳工组织对这种类型一贯极力反对，尽管该组织经常采用选出程序。国际劳工组织对委员会的问题单作出了冗长的答复，值得全文引述如下：

“劳工组织一贯的既定惯例是不接受附带保留的国际劳工公约批准书的登记。一如所述，‘拒绝承认任何保留这项基本主张的历史与劳工组织本身一样悠久’(见 W.P.Gormley, “通过商定的保留和其他代替办法更改多边公约：劳工组织与欧洲委员会的比较研究”，《福德姆法律评论》第 39 期，1970 年，第 65 页)。这种惯例不是基于《章程》、会议现行规则或国际劳工公约的任何明文法律规定，而是必然植根于各项劳工公约和劳工组织的三方结构的特性上。通常援引两项备忘录作为这项坚定原则的主要来源：第一是 1927 年国际劳工局局长关于对一般公约的保留是否可以接纳问题向国际联盟理事会提出的备忘录；第二是 1951 年国际劳工组织根据国际法院关于对《防止惩治灭绝种族罪公约》的保留的诉讼提出的书面声明。

“劳工局局长在他给国际法编汇专家委员会的备忘录中就劳工公约表示如下：

---

<sup>4</sup> 关于薪酬统计资料和工时的 1938 年第 63 号国际劳工公约第 2 条规定：

“1. 批准本公约的任何会员国均可通过附于其批准书内的一项声明排除因批准而产生的承诺：(a) 第二、第三或第四部分之一；或(b) 第二和第四部分或(c)第三和第四部分。”

<sup>5</sup> 下文所列规定只是一些例子，但在不同领域通过的公约的[排除](#)条款不胜枚举。关于其他例子，一般见 P. H. Imbert, 《对多边条约的保留》，Pedone, 巴黎，1979 年，第 171 和 172 页。

“ ‘这些协定不是缔约国依照本身的想法拟订的，它们不是全权代表的作品，而是一个具备特殊法律性质并包括非政府组织代表的会议的作品。即使所有有关国家都接受，保留还是不可接纳的；因为假如仅是各国政府同意就可以更改公约的内容并减损公约的效力，条约在通过国际劳工公约方面授予非政府组织的权利就会被否决’ (见国际联盟，《公报》，1927年，第(882页))。

“同样地，1951年国际劳工组织向国际法院提出的备忘录的部分内容如下：

“ ‘国际劳工公约的通过和生效程序在一些重要方面有别于其他国际文书适用的程序。大家一向认为这项程序的特点是使国际劳工公约本质上不能在有任何保留的情况下被批准。自成立以来，国际劳工组织一贯认为保留是不可接纳的。这个观点的依据和支柱是国际劳工组织的一贯惯例和国际联盟在1920-1946年期间负责登记国际劳工公约批准书时的惯例’ (见《国际法院书状，1951年》，第217、227和228页)。

“劳工局法律顾问 Wilfred Jenks 向1968年联合国维也纳条约法会议发言时表示如下：

“ ‘对国际劳工公约的保留不符合这些公约的宗旨和目标。关于保留的程序安排完全不适用于劳工组织，因为它是一个具备三方特性的组织。根据本组织《章程》的条文“雇主和工人代表”享有“与政府代表相同的地位”。将某些国际劳工公约适用于极为不同的情况时，当然必须有极大的灵活性，但国际劳工大会集体认定为此目的是明智和必要的规定都写入公约条款内，如果证明这些规定不足以达到目的，可由大会依照本身的正常程序随时加以个修订。任何其他做法都会破坏作为一项共同标准守则的国际劳工法典。’

“简而言之，对于国际劳工公约，劳工组织的会员国必须在无保留批准和不批准之间作出选择。依照这个惯例，劳工局曾多次拒绝了愿意批准并表示，因为它们以保留为条件例如在1920年代，劳工局通知波兰，印度和古巴等政府，拟议批准但以保留为条件的做法是不容许的(见《正

式公报》第二卷第 18 页和第四卷第 290 至 297 页)。同样地，劳工组织拒绝承认秘鲁在 1936 年提议的保留。近年来，劳工局拒绝登记伯利兹对第 151 号公约的批准书，因其中载有两项真正的保留(1989 年)。在每一种情况中，不是撤消保留就是国家未能批准公约。

“值得指出的是，本组织在初始年代的看法是也许可以根据以下特定条件批准劳工公约：只有在某些其他国家也批准同一公约的情况下，公约才生效(见国际劳工大会第三届会议，1921 年，第 220 页)。劳工局局长在其 1927 年给国际联盟理事会的备忘录中表示：

“ ‘这些批准实际上并不包含任何保留，仅是暂停其效力的一项条件而已；当这些批准真正生效时，其效力是相当正常和不受限制的。这种有条件的批准是正当的，不能与受制于用以更改国际劳工大会通过的公约实际内容的保留的批准混为一谈’ (关于见受制于停效条件的批准的实例，见劳工组织在[灭绝种族](#)罪案书中提出的书面声明，《国际法院书状，1951 年》，第 264 和 265 页)

没有这种惯例的最近事例的记录。原则上，所有批准书在经局长登记后 12 个月即生效。

“尽管禁止作出保留，劳工组织会员国有权，有时甚至必须附加相应的任择性声明或强制性声明。强制性声明可以界定所接受的义务范围或作出其他必要的规定。在另一些情况中，只有于批准国希望利用允许的排除、例外或更改时才须作出声明，总而言之，强制性声明或任择性声明涉及公约本身[准许](#)的限制，因此在法律意义上并不等于保留。如劳工组织在[灭绝种族](#)罪案中提出的书面声明表示，因此，这些声明是大会通过公约时所核可的公约条款的一部分，无论是从法律的角度还是从实用的角度来看，它们绝对不能与保留相比(见《国际法院书状，1951 年》，第 234 页)。然而，对于某些人来说，这些灵活办法 ‘实际上具备与保留相同的实施效力’ (见 Gormley, 同前，第 75 页)”。<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> 对问题单的答复，第 3 至 5 页。

- (4) 委员会认为这种推理体现了某种值得尊重的传统，但却不太令人信服：
- 首先，国际劳工公约无疑是在完全特殊的情况下通过的，但它们仍然是国家之间的条约，非政府代表参与其通过并不改变其法律性质；
  - 其次，国际劳工大会可以修订显然不足的公约这点未能证明为适用一项排除条款作出的单方面声明的法律性质：不能将经修订的公约强加于在加入原公约时作出这种声明的国家；在这种情况下，它们是否构成保留无关宏旨；
  - 最后，而且最重要的是，劳工组织这个传统立场反映对保留概念的狭义理解，而这并不是《维也纳公约》所持的概念。

(5) 实际上，这些定义完全没有排除作出保留的做法，这不是因为一般国际条约法默示准许作出保留，如 1969 年和 1986 年《维也纳公约》第 19 条至第 23 条的规定，而是基于特定的条约规定：保留条款。这两项公约关于条约的第 19(b) 条明确地指出这一点，其中规定“仅准许……**特定**之保留”；或第 20 条第 1 款规定“凡为条约**明示准许**的保留，无须事后予以接受……”

(6) 因此，一项单方面声明，意图排除或更改条约的某些规定或整个条约在某些方面对提出声明国家适用时的法律效力，<sup>7</sup> 虽经条约明文规定，仍不足以将该声明称为保留或非保留。这正是“保留条款”的对象，而这种条款可以界定为“条约中对国家应<sup>8</sup>作出保留、甚至对保留的[施加]限制的规定”<sup>9</sup>。

(7) 事实上，排除条款显然与保留条款相关，而据此作出的单方面声明也与对条约、包括国际劳工公约<sup>10</sup>“特定的”和“明示准许的”保留相关。它们的确

---

<sup>7</sup> 参看准则草案 1.1 和 1.1.1。

<sup>8</sup> 毫无疑问，“可以”一词比较确切。

<sup>9</sup> Pierre-Henri Imbert, 《对多边条约的保留》，巴黎，Pedone, 1979 年，第 12 页。

<sup>10</sup> 然而，这无疑是劳工组织所发展的、被接受为法律的一项惯例。根据此一惯例，旨在限制国际劳工公约未予明示规定的条款的适用的所有单方面声明都不予允许。在海牙国际私法会议范围内通过的公约亦情况相同（参看 George A.L.Droz, “《海牙国际私法公约》范围内的保留和选择权，《国际私法评论，1969 年》，第 388 至 392 页）。但这是一个与保留定义完全不同的问题。

是在表示同意接受约束时作出单方面声明，<sup>11</sup> 目的是排除条约某些规定对作出声明的国家或国际组织适用时的法律效力，这完全符合保留本身的定义；无论如何，<sup>12</sup> 乍看之下它们不受也不应受另一法律制度制约。

(8) 除了没有“保留”字眼以外，很难区分上述排除条款<sup>13</sup> 与下列条文的差别：关于结婚仪式及承认婚姻有效的 1970 年 3 月 14 日海牙公约第 16 条：<sup>14</sup> 在海牙国际私法会议范围内缔结的关于民商事案件国外搜证的 1978 年 3 月 18 日公约第 33 条：<sup>15</sup> 或欧洲委员会关于危害环境的活动造成损害的民事赔偿责任的 1993 年 6 月 21 日《卢加诺公约》题为“保留”的第 35 条：<sup>16</sup> 因此，就其形式和效力而言<sup>17</sup> 根据排除条款在表示同意受约束时所作声明在所有方面均类似保留，如果保留条款对此作出有限制的规定。<sup>18</sup>

(9) 委员会的一些成员怀疑在一缔约国不能拒绝根据这一排除条款作的声明的情况下，是否也否定了将这种声明当作一项保留。这对于在一项保留条款下作出的任何保留都显然如此：如在一条约中明确规定了一项保留，缔约国就知道会发生什么事情；它们已预先在条约本身中接受了有关的一项或多项保留。因此，第 20 条中

---

<sup>11</sup> 关于根据一个排除条款但在其作者表示同意受约束之后所作出的声明，见下文第 18 段。

<sup>12</sup> 这点须予核实，但无论如何已不再是定义问题。

<sup>13</sup> 第 2 段。

<sup>14</sup> “缔约国可保留排除适用第一章的权利”（第 28 条则明确规定“保留”的可能）。

<sup>15</sup> “任何国家均有权于签署、批准或加入时选择排除第 4 条第 2 款以及第二章的全部或部分规定的适用。不得作出任何其他保留”。

<sup>16</sup> “任何签署者可签署时或在交存批准、接受和核可文书时声明它保留权利……  
(a) 不适用第 18 条”

<sup>17</sup> 在同一意义上，见 Pierre-Henri Imbert 同前，第 169 页，前注 244；或 Sia Spiliopoulou Åkermark，同前，第 505 和 506 页。

<sup>18</sup> 在同一意义上，见 W.Paul Gormley，“通过商定的保留和其他代替办法更改多边公约：劳工组织与欧洲委员会的比较研究，第一部分，《福德姆法律评论》，1970-1971 年，第 75 和 76 页。

关于接受和拒绝保留的规则不适用于明确规定的保留,包括选出条款或排除规定。<sup>19</sup> 而且,这不是一个定义问题,而是一个法律制度问题。

(10) 其他成员问道,把选出条款大作出的声明归类为保留是否符合《维也纳公约》第 19 条(b),根据该条,如果条约中规定“只能作出某些保留,其中不包括该有关的保留”,那就不能作出这一保留。但是,第 19 条(b)没有说,如果对其中一些保留作出了明确规定,就禁止所有其他保留;它只是说如果条约规定只能作出某些保留,其他保留就受到禁止。

(11) 事实上,排除条款是以“商定的保留”形式提出的,这一用语目前(但错误地)获得海牙国际私法会议接受,并在欧洲委员会范围内得到发展。<sup>20</sup> “严格地说,这意味保留——而不是作出保留的权利——是谈判的主题。”<sup>21</sup> 因此,这些不是真正意义上的“保留”而是限制的保留条款,在谈判条约时就已加以明确定义。

(12) 的确时候发现某些公约(至少欧洲委员会的公约)同时载有排除条款和保留条款。<sup>22</sup> 这里显然是由于用语不确切,而不是想有意作出区别。<sup>23</sup> 而且使人吃惊的是,该组织在答复委员会的问题单时提到在保留方面碰到的问题,其中包

---

<sup>19</sup> 反过来,国家可以“抗议”某些声明(举例说不承认声明),而却不构成保留……。

<sup>20</sup> 见 George A. L. Droz, “海牙国际私法公约中的保留和选择权”, 《国际私法评论》, 1969 年, 第 385 至 388 页; H é ribert Golsong, “区域国际法的发展”, 载于法国国际法学会, 波尔多讨论会, 现代国际法的区域原则和普及原则, 1977 年, 第 228 页; Sia Spiliopoulo Åkermark, 同前, 第 489 和 490 页。

<sup>21</sup> 见 Pierre-Henri Imbert, 同上, 第 196 页, 欧洲委员会对这一术语予以较广泛的意义, 旨在包括“在公约本身中或在一附件中列出国家在提出一项保留时的可能性所受到的限制(H é ribert Golsong, 同上, 第 228 页);也可参看 Sia Spiliopoulo Åkermark, 同上, 第 489 和 490 页。

<sup>22</sup> 参看《1968 年欧洲委员会公约》第 7 条(上文注 3)和第 8 条,关于减少多重国籍的情况,以及 Sia Spiliopoulo Åkermark 举的例子, 同上, 第 506 页, 注 121。

<sup>23</sup> 此外, 某些多边公约禁止任何保留但允许作出一些可等同于排除条款的声明的情况(见 1998 年 7 月 17 日国际刑事法庭规约第 124 条)本身也非决定性; 这显然也是由于用词方面的含糊而不是由于想达到特殊的法律效果。

括与《关于和平解决争端的欧洲公约》第 34 条有关的问题，尽管这项非常典型的排除条款并没有“保留”一词。<sup>24</sup>

(13) 上文提议的准则草案 1.1.8 完全符合 1969 年和 1986 年《维也纳公约》第 17 条第 1 款的规定：

“以不妨碍第 19 条至 23 条为限，一国[或一个国际组织]同意承受条约一部分之拘束，仅于条约许可或其他缔约国同意时有效。”

(14) 这项规定未经修订获得 1968-1969 年维也纳会议通过，<sup>25</sup> 载于第二部分第一节(缔结条约)并与特别处理保留问题的第十九至二十三条建立了联系，并由 1966 年关于条约法条款草案的最后报告说明如下：

“某些条约明文规定缔约国有接受或不接受条约某一部分或某些部分约束的选择权；在这种情况下，局部批准、接受、赞同或加入当然是可以的。但如缺少这种规定，公认的规则是批准，加入等应对整项条约适用。虽然根据第十六条[《公约》]案文内第十九条的规定可以对条约某些特定的规定作出保留，但仅同意条约某些特定部分是不可以的。因此，该条第一款规定，以不妨碍关于对多边条约保留十六条至第二十条[第十九条至第二十三条]的规定为限，一国表示同意接受条约一部分的约束，仅于条约或其他缔约国许可这种部分同意时才有效。”<sup>26</sup>

(15) 1969 和 1989 年《维也纳公约》第十七条中“以不妨碍第十九条至第二十三条为限”的用语暗示在某些情况下，选择权相当于保留。<sup>27</sup> 然而，反过来说，拟订这项规定似乎也是为了暗示，让缔约方在条约的不同规定中作出选择的所有条款都不是保留。

---

<sup>24</sup> 见上文注 3。

<sup>25</sup> 见联合国条约法会议，第一届和第二届会议(1968 年 3 月 26 日至 5 月 24 日和 1969 年 4 月 9 日至 5 月 2 日，维也纳)，《正式文件——会议文件》，A/CONF.39/11/Add.2, (联合国出版物出售品编号 F.70.V.5)，全体委员会的报告，第 156 和 157 段，第 129-130 页。

<sup>26</sup> 《1966 年……年鉴》第二卷，第 219 和 220 页。

<sup>27</sup> 见 Sia Spiliopoulou Åkermark, “欧洲委员会缔结的条约中的保留条款”，《国际法和比较法季刊》，1999 年，第 506 页。

(16) 正如准则 1.4.6 和 1.4.7 指出，根据选入条款或可在条约条款中作出选择的规定作出的声明肯定属于这种情况。但不禁要问，在适用排除条款的情况下作出的某些声明不也是一样吗？它们虽然具有等同或类似保留的效果，根据《维也纳公约》和《实践指南》中的定义，却不是严格上的保留。

(17) 事实上，有一些条约允许缔约方不在(或不仅在)表示同意受条约约束时，而在条约对其生效后，通过单方面声明排除条约某些规定对声明方适用的法律效力。例如：

- 关于最低标准的国际劳工公约第 82 条准许批准了公约的会员国在公约生效 10 年之后废除整个公约或第二至第十部分中任何一部分或几部分；
- 关于承认离婚和合法分居的 1970 年 6 月 1 日《海牙公约》第 22 条准许缔约国“随时宣布为执行本公约的目的持有其国籍的某类人士不必被视为其国民”；<sup>28</sup>
- 关于继承的 1989 年 8 月 1 日的《海牙公约》第 30 条规定：  
“本公约缔约国可通过向保存人提出书面通知废除公约或只是废除其第三章”；
- 1996 年 7 月 4 日《东南亚国家联盟(东盟)服务框架协定》第十条准许成员国可于承诺生效三年期满后更改或撤消根据条约作出的任何特定承诺，但须受某些条件制约。

(18) 根据这种规定作出的单方面声明当然不是保留。<sup>29</sup> 在这方面，仅仅在同意受约束以外的时刻作出(或可以作出)这些声明的事实也许不是绝对的决定因素，因为《维也纳公约》的规定不过是补充性质，没有什么可以阻止谈判人员违反这些规定。尽管如此，在条约生效后根据这些排除条款作出的声明仍与保留相差极

---

<sup>28</sup> 关于通过这项规定所涉情况，见 George A. L. Droz, “海牙国际私法公约中的保留和选择权”，《国际私法评论》，1969 年，第 414 和 415 页。根据上文(第 169 段)所指的意义，这是典型的“商定的保留”，其唯一受益者为联合王国，而且实际上具备与任择条款相同的效力(见下文第 180 段)。

<sup>29</sup> 值得注意的是，上述 1970 年海牙会议的《离婚公约》第 22 条没有被放在第 25 条所列的保留条款清单内。

大，因为这些声明并不以声明或声明国际组织的加入作为条件。如《维也纳公约》将第 19 条至第 23 条列入其题为“缔结及生效”的第二编所表明，保留是条约的缔结和生效的组成部分。保留是对条约有关规定的局部接受；因此，将在表示同意受约束时作出的声明视为保留似乎是合乎逻辑的。反过来，在条约对声明方生效一段时期后作出的声明是局部的废除，它们在精神上更接近《维也纳公约》关于条约的失效、终止及停止施行的第五编。这些声明也可能第 44 条第 1 款，其中表明如条约有此规定，不排除当事国局部退出条约的权利。

(19) 这类声明由于“当国家或国际组织表示同意受约束”的措词被明确排除在准则草案 1.1.8 的范围之外，后者是以关于“可提出保留的情况”的准则草案 1.1.2 为根据的。

#### 1.4.6 [1.4.6、1.4.7] 在任择条款下作出的单方面声明

一国家或一国际组织根据条约中某一条款作出单方面声明，如该条款明确准许各缔约方接受非仅因该条约生效而加诸缔约方的一项义务，此项声明不在本《实践指南》的范围之内。

这种声明中的限制或条件不构成本《实践指南》中对保留的定义。

### 评 论

(1) 准则草案 1.4.6 同时处理在一项条约的任择条款下作出的单方面声明和这类声明常常附带的一般称为“保留”的限制或条件，虽然这一程序有许多方面不同于 1969、1978 和 1986 年《维也纳公约》和本《实践指南》为保留所下的定义。

(2) 准则草案 1.4.6 第 1 款所指的单方面声明似乎类似准则草案 1.1.8 中提到的单方面声明，即在一项排除条款下作出的声明。在这两种情况下，条约中明确规定可作出这类声明，缔约方可自由作出这种声明以更改条约对它们所加的义务。但是，它们在性质上也十分不同：一些在排除条款(选出条约或约定不受约束条款)下作出的声明旨在对作出声明的缔约方适用条约的某些规定时排除修改其法律效果，因此应视为真正的保留，在任择条款下作出的声明具有提高声明义务者义务的效果，使其超出缔约方根据条约所应负的义务，并且不影响到对它们的生效。

(3) “任择条款”(或选入或约定受约束条款)所定义可以是:规定一条约缔约方可接受义务的条款,但如没有明确表示接受,则不会自动地适用;其目的是减少而不是增加提出单方面声明者的条约义务。<sup>30</sup>

(4) 这些条款中最著名的例子是《国际法院规约》第三十六条第二项,<sup>31</sup>但也有许多别的例子,它们或根据同一模式拟订,导致接受某种争端解决机制的管辖权,或接受条约所设机构的监测,如1966年《公民及政治权利国际盟约》第41条第1款所规定的;<sup>32</sup>或仅仅具有规范性质,而这方面的例子很多,如1973年10月2日《关于扶养义务决定的承认和执行的海牙公约》第25条:<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> 根据 Michel Virally,“缔约方只有通过特别接受才能加入这些条款,这不同于加入整个条约”(“实际上用来限制条约义务的方法”。Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des droits de l’homme,“Les clauses échappatoires en matière d’instruments internationaux relatifs aux droits de l’homme”, Bruxelles, Bruylant, 1982年,第13页)。

<sup>31</sup> “本规约各当事国得随时声明关于具有下列性质之一切法律争端,对于接受同样义务之任何其他国家,承认法院之管辖为当然而具有强制性,不须另订特别协定,(子)条约之解释。(丑)国际法之任何问题。(寅)任何事实之存在,如经确定即属违反国际义务者。(卯)因违反国际义务而应予赔偿之性质及其范围。”

<sup>32</sup> “本盟约缔约国得按照本条规定,随时声明它承认[人权事务]委员会有权接受和审议一缔约国指控另一缔约国不履行它在本盟约下的义务的通知……”。亦见《欧洲人权公约》原第25条(接受委员会审理个人请愿书的权利)和第46条(接受国家间的声明)(这些条款内关于自动强制管辖权的规定业经1994年5月11日第11号议定书第33和34条修改),或《美洲人权公约》第45条第1款:“缔约国得在交存其批准书或加入书时或在以后声明它承认委员会有权接受和审议一缔约国指控另一缔约国侵犯本公约所述人权的”通知”。

<sup>33</sup> “缔约国得随时声明本公约的规定相对于在本条下作出声明的其他国家将于扩充,以包括由当局或公职人员拟写或在其面前拟写的、并在起源国可以直接强制执行的经公证文件,只要这些规定可适用于此类文件”。亦见1970年3月18日《关于民商事案件国外搜证的海牙公约》第16条和第17条第2款、或1965年11月15日《关于民商事司法外文件国外送达和通知的海牙公约》第15条、或1962年劳工组织关于国民和非国民社会保障待遇平等的第118号公约第4条第2和4款(亦见1951年劳工组织给国际法院备忘录内的例子,载于国际法院,《对灭绝种族罪公约的保留:书状、口头辩论和文件》,第232页)、或1992年5月9日《纽约气候变化框架公约》第4条第2(g)款。

(5) 尽管有一些不同的学术意见<sup>34</sup>，根据这种任择条款作出的单方面声明从技术观点看，实际上与保留几乎没有共同点，而唯一(重要)的是，它们都是旨在更改条约效力的适用。相当明显的是，“选出条款似乎比选入条款更为接近保留”。<sup>35</sup> 确实，不仅

1. 一般来说可以随时根据选入条款作出声明，而且
2. 选择条款“是从缔约方除其明白选择以外不受任何规定约束的假定出发”，<sup>36</sup> 但排除条款，例如保留机制，则从相反假定出发；
3. 根据任择条款作出的声明不是旨在“排除或更改条约某些规定的法律效果对声明者的适用”，<sup>37</sup> 或旨在限制条约对其所施加的义务，<sup>38</sup> 而是增加这些义务，但仅仅是条约的生效却不会对其产生这种效力。

(6) 在此，“广义保留”<sup>39</sup> 的错综复杂问题在某种程度上再次出现。但是，委员会 1999 年通过的准则草案 1.4.1 规定：

“一国或一国际组织对某一条约作出单方面声明，而声明者意图藉此承担在该条约规定范围以外的其他义务，此项声明构成一项单方面承诺，不在本实践指南的范围之内”。

(7) 准则草案所设想的声明与目前探讨的声明之间的唯一区别是，前者是完全由声明者自己倡议的，而后者则是根据条约作出的。

---

<sup>34</sup> 见 W. Paul Gormley, “The Modification of Multilateral Conventions by Means of Negotiated Reservations and Other Alternatives: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe”, 《福德姆法律评论》，1970-1971 年，第一编第 68 和 758 页，第二编第 450 页。

<sup>35</sup> “Sia Spiliopoulo Åkermark, “Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe”, 《国际法和比较法季刊》，1999 年，第 479 至 514 页，特别是第 505 页。

<sup>36</sup> 同上。

<sup>37</sup> 《实践指南》准则草案 1.1。

<sup>38</sup> 准则草案 1.1.5。

<sup>39</sup> 见关于准则草案 1.1.5、1.4.1 和 1.4.2 的评论，载于《大会正式记录》第五十四届会议，补编第 10 号(A/54/10)，第 217-221 页和 270-274 页。

(8) 鉴于保留与根据一项任择条款作出的声明之间的重大区别，将它们混为一谈是难免的，因此可能必须提问的是，是否有必要列入一项准则，以便在《实践指南》中对它们加以区分。但是，特别报告员认为应对这个问题作肯定的答复：即使根据任择条款作出的声明从技术观点看显然与保留大不相同，而根据排除条款作出的声明则可以(而且必须)相比，但这类根据任择条款作出的声明都是前者的“背面”，其一般目的十分相似，从而不能置之不理，特别是因为它们往往都是一并提出的。<sup>40</sup>

(9) 如果条约作出规定，或在条约保持缄默的情况下，如果不违反有关规定的宗旨和目的，<sup>41</sup> 则除了作出这类声明以外，还大可以提出种种限制，以限定因而接受的义务的法律效力。国家根据《国际法院规约》第三十六条第二项接受承认国际法院管辖权的任择条款而往往提出的保留就属于这种情况。<sup>42</sup>

(10) 对于是否应区别“保留”和“条件”的问题，不必作出决定，<sup>43</sup> 只需指出：

“这些保留与条约法中所遇到的对多边条约的那种保留有显著的分别…由于接受强制管辖权的整个程序依定义是单方面和个别作出的，不

---

<sup>40</sup> Michel Virally, 他把它们都包括在“任择条款”一词内(“Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités”, 载于卢万天主教大学, 人权系第四次专题讨论会, [Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme](#), Bruylant, 布鲁塞尔, 1982年, 第13和14页)。

<sup>41</sup> 在 Loizidou 诉土耳其案, 欧洲人权法院认为, 考虑到《欧洲人权公约》的目的和宗旨, 限制其对“执行公约和实现其目标的管辖权的后果将有深远意义, 因此理应明确规定这种权力。但第25条或第46条没有如此规定”(关于这些规定见前注320)(1995年3月23日判决, 第75段, 《人权总评》1995年, 第139页)。

<sup>42</sup> 虽然《公约》没有提到在根据第三十六条第二项作出任择声明时, 可能可以附加除彼此约束的条件外的保留, 但这项选择权在实践中早已确立, 而且经旧金山会议第四/1委员会认定(参看《联合国国际组织会议》, 第13卷, 第39页), 是明确无疑的。参看 Shabtai Rosenne, [The Law and Practice of the International Court, 1920-1996](#), 第二卷, Jurisdiction, 第767至769页; 亦见贝德贾维法官附于1998年12月4日国际法院对[渔业管辖权案](#)(西班牙诉加拿大)的判决之后的反对意见, 第42段; 关于最近就这个问题所作的讨论, 见1999年8月10日空中事件(巴基斯坦诉印度)案的书状, 第37-38段。

<sup>43</sup> Shabtai Rosenne 对这两个概念加以区分(同上, 第768和769页)。

涉及任何多边内容或与谈判有任何联系，因此声明中的保留的作用不能是排除或改变一些现有规定对作出声明国的法律效力。它们的作用连同声明本身的作用是界定该国单方面接受强制管辖权的条件——以通行权(案情实质)案的文字表示，就是说明这项接受所包括的争端”。<sup>44</sup>

(11) 这些意见与国际法院的判例是一致的，特别是国际法院最近于 1998 年 12 月 4 日就西班牙与加拿大之间渔业管辖权案所作的判决：

“因此，条件或保留不因本身措辞而减损已经大体上给予的接受。相反，它们有助于界定国家接受法院强制管辖权的范围(……)根据《规约》第三十六条第二项作出的声明的所有内容从总体来看构成声明国对法院管辖权的接受，这些内容应作为一个整体加以解释……”<sup>45</sup>

(12) 就国家根据其他任择条款作出声明时附加的保留来说，情况也是一样，例如，由于根据《仲裁总议定书》第 17 条接受国际法院管辖权而产生的保留；对于这些保留国际法院强制指出，“…管辖权条款与对其所作的保留之间始终存在密切和必要的联系”。<sup>46</sup>

(13) 因此，仅仅把一国或一国际组织根据任择条款接受条约某一规定时所作的单方面声明内的保留等同对多边条约所作的保留是不可能的。无疑，它们的最终目的确实是为了限制声明者因此而确认对其适用的规定的法律效力。但有关保留不能与声明分开，而且本身不构成单方面声明。

(14) 鉴于这一区别在理论和实践<sup>47</sup>上的莫大重要性，因此似乎有必要对准则草案 1.4.6 加以补充，指出根据任择条款作出的声明所附带的条件和限制并不比这些声明本身更构成实践指南意义下的保留。

---

<sup>44</sup> 同上，第 769 页。1960 年 4 月 12 日对在印度境内通行权案的判决的有关段落载于《国际法院判例汇编(1960 年)》第 34 页。

<sup>45</sup> 第 44 段，亦见第 47 段：“因此，应把声明和保留作为一个整体加以理解”。

<sup>46</sup> 1978 年 12 月 19 日对海琴海大陆架案的判决，《国际法院判例汇编(1978 年)》，第 32 页，第 79 段。

<sup>47</sup> 特别是解释的问题；参看上述 1998 年 12 月 4 日国际法院对渔业管辖权案的判决，第 42 至 56 段。

#### 1.4.7[1.4.8] 对条约规定作出选择的单方面声明

一国或一国际组织根据条约所载某一条款作出单方面声明，如该条款明确规定各缔约方须在条约的两项或几项规定之间作一选择，此项声明不在本实践指南的范围之内。

#### 评 论

(1) 准则草案 1.4.7 是整体的一部分，此外还包括准则草案 1.1.8 和 1.4.6；它们的共同特点是它们是关于在条约明确规定下作出的单方面声明，这些规定准许缔约国更改它们在条约下的义务，如通过排除条款限制这些义务(准则草案 1.1.8)，或根据一项任择条款接受某些义务(准则草案 1.4.6)。但是，准则草案 1.4.7 是关于另一种情况：条约要求国家在其某些规定之间作出选择，并根据以下的谅解(如下面的例子)，即“条约的两项或几项规定”的说法不单包括条和款也包括一项条约的章、节和部分并甚至构成该条约整体部分的附件。

(2) 1969 和 1986 年《维也纳公约》第 17 条第 2 款明确地处理了这种情况。虽然第 1 款是关于根据一排除条款，部分排除一项条约的规定，第 2 款却是关于完全不同的情况，条约中载有一个准许在其若个规定之间作出选择的条款：

“一国[或一国际组织]同意承受许可选择不同规定之条约之拘束，仅于指明其所同意之规定时有效”。

(3) 这项规定的评注经维也纳会议未加修改照录，<sup>48</sup> 它内容简洁，但却十分清楚地阐明了所设想的前提：

“第 2 款涉及一项不是很常见但有时却在诸如《和平解决国际争端总议定书》和在国际劳工组织主持下缔结的一些公约中出现的惯例。条约给予每个国家在条约的不同规定之间作出选择的权利”。<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> 见联合国条约法会议，第一和第二届会议(1968 年 3 月 26 日 - 5 月 24 日和 1969 年 4 月 9 日 - 5 月 2 日)，会议文件(联合国出版物，出售品编号 F.70.V.5)，全体委员会报告，第 156-157 段，第 129、130 页。

<sup>49</sup> 《1966 年……年鉴》，第二卷，第 220 页，第 14 条评注第 3 段(1969 年成为第 17 条)。

(4) 如已经指出，<sup>50</sup> 认为这种惯例在今天“不是很常见”是不准确(或无论如何是比较不准确的)。实际上，它相当普遍，至少就 1966 年委员会给予它的显然十分空泛的意义来说。但这包括两个并非完全重迭的不同的前提。

(5) 例如，第一个前提可由根据 1928 年《仲裁总议定书》所作的声明加以阐明，该总议定第 38 条第 1 款规定：

“对本总议定书的加入可适用于：

- (a) 议定书的所有规定(第一、二、三和四章)；
- (b) 或只涉及调解和司法解决的规定(第一和第二章)以及关于这些程序的一般规定(第四章)”。<sup>51</sup>

有几项劳工组织公约也是如此。这一技巧首先被关于社会保障最低标准的 1952 年第 102 号公约采用，随后更常常被一再采用，<sup>52</sup> 该公约第 2 条规定：

“凡本公约对其生效的会员国：

(a) 应遵守：

- (一) 第一部分；
- (二) 至少第二、三、四、五、六、七、八、九和十部分中的三个部分；
- (三) 第十一、十二和十三部分的有关规定；和
- (四) 第十四分部”。

在同一意义上，还可以引述在欧洲委员会 1961 年 10 月 18 日《欧洲社会宪章》，其第 20 条第 1 款规定了“部分接受任择制度”：<sup>53</sup>

---

<sup>50</sup> Sia Spiliopoulo Akermark, “Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe”, 《国际法和比较法季刊》，1999 年，第 504 页。

<sup>51</sup> 1949 年予以订正总议定书增加了第三种可能性：“C. 或只涉及调解的规定(第一章)以及关于这一程序的一般规定(第四章)”。

<sup>52</sup> 见 P.II. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 巴黎, 1979 年, 第 172 页。

<sup>53</sup> Hans Wiebringhaus, “La Charte sociale européenne: vingt ans après la conclusion du Traité”, 《法国国际法年鉴》，1982 年，第 936 页。

“每一缔约方承诺：

- (a) 视本宪章第一部分为声明，其宗旨将由该部分序言段所述的一切适当手段予以实现；
- (b) 视本身为受本宪章第二部分的下列条款约束：第 1、5、6、12、13、16 和 19 条；
- (c) 视本身为受本宪章第二部分中其所选择的若干额外条文和有编号的款项约束，对其加以约束的条文或有编号的款项总数不得少于 10 项条文或 45 条有编号的款项”；<sup>54</sup>

(6) 不能视这类规定等同于准则草案 1.4.6 中提到的任择条款，它们之间有很大差别：邀请缔约方作出的声明并不属任择性质而是具有约束力的，它们规定了条约对其生效的条件，<sup>55</sup> 而且必须在同意受条约约束时作出。

(7) 同样，不能视这些声明为完全等同在适用一项排除条款时所作的声明。<sup>56</sup> 归根结底，它们无疑将排除不在其中的规定的适用。但它们只是通过“部分接受”<sup>57</sup> 而间接这样做，它们并非排除这些规定的法律效力，只不过是因为声明者对其保持缄默。

(8) 根据第二类条约条款所作的声明也是一样。这些条款更明显地在条约各项规定之间提供选择，因为它们强制缔约方选择某项规定(或某些特定规定)，或取而代之，选择另一项规定(或另一些规定)。这不再是在条约各项规定之间作出选择的问题，而是作出取舍的问题，而对此的理解是，与前一种情况不同，它排除并

---

<sup>54</sup> 这个复杂制度在 1996 年 5 月 3 日予以订正的《社会宪章》A 条第 1 款中再被采用；1992 年 11 月 5 日《欧洲区域或少数民族语言宪章》第 2 条也有类似规定：“1. 每一缔约方承诺对在其境内通用的、符合第 1 条定义的所有区域或少数民族语言适用第二部分规定。2. 对于在批准、接受或核可时具体指明的任何语言，每一缔约方根据第 3 条承诺从本宪章第三部分的规定中选择最少三十五条款项予以适用，其中包括至少从第 8 和 12 条中各选择三条，从第 9、10、11 和 12 条中各选择一条”。

<sup>55</sup> 这可从上述(第 2 段)两项《维也纳公约》第 17 条第 2 款其余的文字中看出。

<sup>56</sup> 见准则草案 1.1.8。

<sup>57</sup> P.II.Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, 巴黎, 1979 年, 第 170 页。

合，<sup>58</sup> 对条约的接受不能是部分的接受(即使由此产生的义务视所作的选择而具有较多或较少约束力)。

(9) 这些“代替条款”比上文所分析的条款更为罕有。但它们存在，例证如下：1949年(订正的)劳工组织关于收费职业介绍所的第96号公约第2条：<sup>59</sup>

“1. 任何批准本公约的会员国应在其批准书中指明它是否接受第二部分就逐步取消赢利性收费职业介绍所和管理其他职业介绍所所作的规定，或第三部分就管理包括赢利性职业介绍所在内的收费职业介绍所所作的规定。

2. 任何接受本公约第三部分规定的会员国，可于日后向局长声明它接受第二部分的规定，自该声明经局长登记在案之日起，本公约第三部分的规定停止对该会员国生效，第二部分的规定即对其适用”；<sup>60</sup>

(10) 如已经指出，“任择承诺应与经认可的保留区别开来，即使它们在许多方面类似保留”。<sup>61</sup> 此外《维也纳公约》第17条第2款的缄默与第1款提到关于保留的第19条至第23条的做法相反，<sup>62</sup> 它表明保留与这些代替承诺之间有明显的分界线，同根据排除条款作出的单方面声明形式对比。

(11) 在它们可以出现的两种形式中，这些显然都是保留的代替办法，因为它们构成可以根据缔约方的优先选择(即使这些优先选择已在条约中予以强调指明)而

---

<sup>58</sup> 1992年《联合国海洋法公约》第287条介乎这两种处理办法之间：国家必须选择一个或多个具有约束力的解决争端程序，而这些程序将导致具有约束力的决定，不然的话，附件七设想的仲裁程序将予适用。但可能会出现不同程序的并合。

<sup>59</sup> Pierre-Henri Imbert 强调这是允许国家在狭义上作出选择的“最佳例子”(Les réserves aux traités multilatéraux, Pedone, 巴黎, 1979年, 第172页); 亦见 Frank Horn, Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties, 瑞典国际法学会, 国际法研究, 第5期, T. M. C. Asser Instituut, 海牙, 1988年, 第134页。

<sup>60</sup> 也可参看《货币基金组织规约》第十四条(1976年修订)第一节, 其中规定:

“会员国应通知基金是否将采用本条第二节[“外汇限制”]的过渡办法, 或者是否将准备接受第八条[“会员国的一般义务”]第二、三、四节所规定的义务, 采用过渡办法的会员国以后如准备接受上述义务时, 应即通知基金”。

<sup>61</sup> F. Horn, 同上, 第133页。

<sup>62</sup> 见上文第150和170段。

更改条约的适用的程序。此外，如保留一样，它们可以作为在签署时或在表示同意受约束时所作的单方面声明出现(即使它们随后可予更改——但在若干情况下，保留也可予更改)。但它们必须在对其适用的条约中加以规定的事实却不构成与保留有区别的因素，因为保留也可以由一项保留条款有限制地加以规定。

(12) 但与保留的差别也一样显著，因为与保留相反，根据条约的规定，它们是声明者参加条约的必要条件<sup>63</sup>。此外，虽然它们的确排除条约某些规定对作出声明的国家或国际组织的适用，但这种排除与条约本身有关，与条约其他规定对同一声明者生效是不可分割的。

-- -- -- -- --

---

<sup>63</sup> 为了这一原因，准则草案 1.4.7 指出条约必须明确规定各缔约方须在两项或多项规定之间作一选择；如果选择是任择性的，则出现了准则草案 1.1.8 所提到的排除条款。