



国际法委员会

第六十一届会议

2009年5月4日至6月5日和

7月6日至8月7日，日内瓦

国际法委员会第六十一届会议工作报告草稿

报告员：玛丽·G. 雅各布松女士

第五章

对条约的保留

增 编

目 录

段 次 页 次

C.2 委员会第六十一届会议暂时通过的准则草案案 文及其评注(续)	
--	--

2. 委员会第六十一届会议暂时通过的 准则草案案文及其评注(续)

2.8.9 接受对组成文书的保留的方式

在不违反该组织的规则的情形下，该组织的主管机关不得以暗示方式接受保留。然而，接纳提出保留的国家或国际组织，等于接受保留。

为了接受对一国际组织组成文书的保留，无须个别接受该组织的成员国或国际组织成员提出的保留。

评 注

(1) 准则 2.8.9 在一个单一的条款中阐述了《维也纳公约》第 20 条第 3 款规定并在准则 2.8.7 中转载的原则的后果：

1. 以下原则：除了有一个细微区别之外，组织的主管机关对一项保留着接受必须明示；

2. 以下事实：这项接受必不可少，但已足够，因此成员国不必个别对保留表示接受。

(2) 《维也纳公约》第 20 条第 3 款不过是一个“保障条款”，¹ 它将国际组织组成文书排除在灵活办法(包括默认接受原则)的适用范围之外，² 但又具体规定：依照《维也纳公约》第 21 条第 1 款，保留经主管机关接受才能“成立”。此外，如准则 2.8.7 和 2.8.8 所示，在对组成文书的保留适用的法律制度方面，第 20 条第 3 款远未解决可能出现的全部问题：它不仅没有界定组成文书的概念或必须作出决定的主管机关，也没有表明该机关对保留表示接受的方式。

(3) 但是，有一点是肯定的：国际组织的主管机关对其组成文书的保留接受与否，是不可推定的。依照《维也纳公约》第 20 条第 5 款规定，在 12 个月期满即可认为保留被接受的推定，只适用于该条第 2 和第 4 款的情况。因此，这个规

¹ D. Müller, 前注, p.858, 第 114 段。

² 《维也纳公约》第 20 条第 5 款实际上将对国际组织组成文书的保留排除在适用范围之外，并明确指出它只适用于第 20 条第 2 和第 4 款所述的情况。

定排除了第 20 条第 3 款的情况，这等于是说，除条约(此处为组织的组成文书)另有规定外，保留须经明示接受。

(4) 在实践中，有些组织负责开会决定接纳新成员的主管机关的体会间隔超过 12 个月，很难甚至根本不可能遵守《维也纳公约》第 20 条第 5 款规定的 12 个月期限；³ 即使抛开这个问题，鉴于组成文书具有非常特殊的性质，不经过当事组织主管机关表明立场的做法几乎是不可想象的。无论如何，组织机关早晚要对接纳希望在加入组成文书时附加保留的新成员的问题表明立场；没有这个决定，国家不能被视为组织成员。即使当事国不必经组织正式行动而只要加入组成文书即可被接纳为成员，《维也纳公约》第 20 条第 3 款也要求主管机关对此问题作出决定。

(5) 但是，可以设想决定接纳一国的主管机关默示接受保留的情况，即允许申请国参加组织的工作，而对保留不作出正式裁决。⁴ 准则第一段开始部分的“在不违反该组织的规则的形势下”一语，是想将某种灵活性附加进准则所述的原则中去。

(6) 事实依然是，《维也纳公约》第 20 条第 5 款规定并在准则 2.8.1 中转载的默认接受规则，有一个例外。因此，似乎应该另立一条准则提醒：推断接受的做法不适用于国际组织的组成文书，至少是就组织的主管机关表示的接受而言。

(7) 《维也纳公约》第 20 条第 3 款确定的原则，其不可避免的逻辑后果，其引入默认接受这条一般原则的例外，不是保留成立与否的前提条件。这是准则 2.8.9 第二段所表述的意思。它并不意味着缔约国或者国际组织即使愿意，也不能正式对有关保留表示接受。如准则 2.8.11 所解释的那样，这种接受完全不产生这种声明通常所具有的效果。

³ 如世界旅游组织章程第 10 条规定，该组织大会每两年举行一次会议。

⁴ 见土耳其对《建立海事协商组织公约》所提保留的事例。大会没有正式接受该保留。但大会接受土耳其代表团参加其工作，意味着接受批准文书和保留(William W. Bishop, "Reservations to Treaties", *R.C.A.D.I.*, vol. 103, 1961-II, p. 297-298; M. H. Mendelson, 前注, p.163)。但 M. H. Mendelson 似认为(同前)，在严格意义上，这不是“默认”接受，而是“默示”接受(两者区别见《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 10 号》(A/63/10), p.246, 对准则草案 2.8 的评注第 6 段)。

2.8.10 接受对尚未生效的组成文书的保留

在准则 2.8.7 的规定和组成文书尚未生效的情形下，如果在被告知该项保留的 12 个月期间终了以后，仍然没有任何签署国或签署的国际组织表示反对该保留，则保留被视为已被接受。这种一致接受一旦取得，即为确定。

评 注

(1) 在对组织的组成文书的保留方面，可能出现一个特别的问题：条约可能尚未生效，组织可能尚未建立，因此还没有主管机关。在这方面，准则 2.8.10 对《维也纳公约》第 20 条第 3 款的一个问题作了澄清，这个问题似乎无关紧要 但在过去在有些情况下造成了一些相当严重的困难。

(2) 建立当时为海事协商组织的国际海事组织(海事组织)的公约⁵和《国际难民组织章程》都发生过这种情况：若干国家在批准文书中对国际海事组织公约提出保留或声明，⁶而美国、法国和危地马拉则打算在批准难民组织章程时提出保留，⁷虽然这两个组织的组成文书尚未生效。联合国秘书长在行使这些公约保存人职能时，无法向国际难民组织提出声明和(或)保留的问题(因为它还不存在)，遂决定征求最直接相关的国家，即已经成为公约缔约方的国家的意见，并在没有反对情况下将这些提出保留的国家接纳为该组织的成员。⁸

(3) 还应指出，虽然《维也纳公约》第 20 条第 3 款不允许以“灵活”办法适用于对国际组织组成文书的保留，但也未予以放在一致同意的传统办法之下。但

⁵ 联合国，《条约汇编》，第 289 卷，p.3。

⁶ 主要见瑞士、美利坚合众国、墨西哥和厄瓜多尔的声明(《交存秘书长的多边条约：截止 2005 年 12 月 31 日的情况》(ST/LEG/SER.E/24)，联合国，纽约，2005 年，第二卷，pp.5 and 6(第十二章之 1))。

⁷ P.-H. Impert 中引用了这些声明，前注，p.40(注 6)。

⁸ M. H. Mendelson, 前注，pp.162-163。按照这种想法，美国在维也纳会议上提出将第 20 条第 3 款替换为如下案文：“条约是国际组织的组成文书时，除另有规定外，应假定在组织生效或开始运作之前，在没有任何签署国提出反对的情况下，可以提具保留”。(见《简要记录》(A/CONF.39/C.1/L.3)，前注，A/CONF.39/11，第 24 次会议，1968 年 4 月 16 日，pp.130-131，第 54 段)。这项修改未获通过，否则将大大扩大可表态国家的范围。

秘书长的做法有这种倾向，因为他征求组成文书的所有缔约国家的意见。如果采纳奥地利在维也纳会议上对此项条款的修改，可得到另一个解决办法：

“如保留在条约尚未生效时提具，只有在该主管机关依程序建立并接受保留时，保留提具国表示的同意才能产生效力”。⁹

这个办法虽然在会议上没有被起草委员会采用，¹⁰ 但它得到 M. H. Mendelson 的支持。他还认为，“条约的生效前不应考虑含有保留的文书，是为确保组织对保留的控制而付出的小小代价”。¹¹

(4) 组织控制保留问题确实是奥地利修正案所提解决办法的一个长处，也得到委员会一些委员的支持，他们认为，对保留的接受可以等到组织实际上成立之后。但这个解决办法被维也纳会议所否决，它有一个不可否认的缺点，就是让保留国在条约生效之前与组织的关系长期处于不确定状况。所以我们自然想到，秘书长采取的做法是否为一个更合理的解决办法？实际上，将保留交给已经成为组成文书缔约方的国家进行评价以获得他们的一致接受(无抗议或反对)，会使保留国的处境更为适妥。该国的与组织的组成文书和组织本身的关系可以更快确定。¹² 还应指出，组织的同意其实就是各组织成员国接受的总和。当然，在建立主管机关之前须采用一致同意原则可能不利于保留国，因为大多数情况下(至少是全球性的国际组织)，决定多半是以多数表决作出的。但即使缔约国或国际组织没有达成一致意见，保留提出国仍可组织成立后，再次向其主管机关提出批准文书和附加的保留。

⁹ A/CONF.39/C.1/L.3,《联合国条约法会议：会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2), 前注, p.135。中国的修正案与此十分相似，但似乎意味着保留国仍可成为文书缔约方，其表述为：“如保留在条约生效之前提出，保留须经该主管机关在依程序建立之后接受”(A/CONF.39/C.1/L.162, 同上, p.135)。

¹⁰ M. H. Mendelson, 前注, pp.152-153; 见《会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2), 前注, pp. 137-138 and 240。

¹¹ 同上, p.153。

¹² 阿根廷对国际原子能机构组成文书的保留的事例实际显示，保留国的地位可以很快确定下来，而且基本取决于保存人(此案中为美利坚合众国)。阿根廷的文书仅在三个月后即被接受。见 M. H. Mendelson, 前注, p.160。

(5) 两个解决办法的结果似乎是一致的。但不容忽视的区别在于，保留国不会在建立组织和主管机关审议其保留之前一直处于不确定的中间状态。这在法律稳定性上是一个很大的长处。

(6) 委员会考虑了在这种情况下应该请那些国家和国际组织对保留的命运作出决定的问题。大多数委员显然倾向于认为，只允许缔约国和国际组织作出这种决定，有时会过分有利于保留的成立，因为最终只要一个国家就能阻隔其命运。因此，委员会最后决定考虑组成文书的签署国和签署国际组织。不言而喻，“签署”一词系指保留提具时的签署人。

(7) 准则最后一句说，“这种一致接受一旦取得，即为确定”，这种澄清的目的是确保接受所产生的法律状况保持稳定。这是根据与准则 2.8.2 同样的理由所预计的。一般来说，关于接受的其他规则在这里继续适用，如果没有签署国或签署国际组织在准则 2.6.13 规定的十二个月内提出反对，则必须将保留看作是得到了接受。

(8) 虽然都认为没有必要在原则本身对这种细节作详细阐述，但委员会认为，如果组成法在所述的 12 个月内生效，那么准则 2.8.10 就不再适用，适用的是准则 2.8.7 规定的一般规则。

(9) 不管怎样，最好在谈判期间，各国或国际组织能达成协议，为从组成文书签署到生效的这段不确定时期找到一个临时办法，例如将接受或拒绝保留的权力交给负责成立新国际组织的临时委员会。¹³

2.8.11 国际组织成员对关于其组成文书的保留的反应

准则 2.8.7 不妨碍国际组织的成员国或国际组织成员就关于该组织组成文书的保留的有效性或适当性采取立场。这样的意见本身缺乏法律效力。

¹³ 联合国秘书长在为第三次联合国海洋法会议编写的文件中提出这个解决办法。在这份报告中，秘书长认为：“在海洋法公约生效之前，当然可以征求联合国系统某筹备委员会或其他某机关的意见”(A/CONF.62/L.13,《第三次联合国海洋法会议正式文件》，第六卷，p.128,注26)。对在有些情况下难以确定何为“有资格接受保留的机关”的简短讨论，见准则草案 2.1.5 第 2 段(保留的通知)及评注《大会正式记录，第五十七届会议，补编第 10 号》(A/57/10)，pp.91-92,评注第(28)和(29)段)。

评 注

(1) 根据准则 2.8.9 的规定,“为了接受对一国际组织组成文书的保留,无须个别接受该组织的成员国或国际组织成员提出的保留”。但是,如对该规定的评注所解释的那样,¹⁴ 该原则并不意味着“缔约国或国际组织即使愿意也不能正式接受保留”。准则 2.8.11 确认了这一点。

(2) 组织机关拥有决定是否接受对组织文书的保留的权限,这是否排除组织其他成员作出个别反应?这个问题的答案似乎显而易见。既然原则上各国在组织主管机关框架下集体决定接受保留,为什么还要让它们个别发表意见呢?考虑这样一种可能,是不是给特别是在主管机关内未能使自己意见“得势”的国家开绿灯,重新启动对保留的争论呢?设想一种接受此类保留的双重或平行制度,是不是很可能在两种程序作出不同的解决办法时导致僵局呢?

(3) 在维也纳会议上,美利坚合众国对第 17 条第 3 款(后为第 20 条第 3 款)提出的修正案明确指出:“这种接受不妨碍任何缔约国提具对保留的反对”。¹⁵ 全体委员会第 25 次会议以微弱多数通过了这段话,¹⁶ 起草委员会将其纳入第 17 条的临时案文,但最终被全体委员会从公约的最后案文中删除,“因为对国际组织组成文书的保留提出反对的问题,是国际法委员会已经在审议的一个专题的一部分[国际组织和国家之间的关系问题],在此期间这个问题将继续由一般国际法处理”。¹⁷ 起草委员会的工作日益显示,美国修正案的提法不够清楚,留下了这种反对的法律效力问题。¹⁸

(4) 国家或国际组织成员为何不能在国际组织之外个别表明对保留问题的态度并通知当事方(包括该组织)自己的观点?这在事实上很难理解。这种表态不太可能产生任何具体法律效力,但已不止一次发生过这样表态的情况了,没有狭义上

¹⁴ 第(7)段。

¹⁵ A/CONF.39/C.1/L.127,《会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2),前注, p.135,第 179.iv.d 段。

¹⁶ 33 票赞成、22 票反对、29 票弃权。《简要记录》(A/CONF.39/11),前注,第 25 次会议,1968 年 4 月 16 日, p.135,第 32 段。

¹⁷ 《会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2),前注, pp.137-138,第 186 段。

¹⁸ 《简要记录》(A/CONF.39/11),前注,第 72 次会议,1968 年 5 月 15 日, pp.425-426,第 4-14 段。

的法律效力不能说明此类声明没有意义：¹⁹ 首先是保留国、其次包括其他当事国可通过此类声明了解并评价单方面提具接受或反对的国家的立场，这最终可以对组织主管机关内的讨论大有助益，也可以构成当事方之间“保留问题对话”的基础。如果有第三方需要对保留的效力或范围作出决定，它也可以适当考虑这种立场。

(5) 委员会认为，准则 2.8.11 对国际组织主管机关接受保留的必要性和充分性没有提出问题，²⁰ 这与《维也纳公约》毫无冲突，因为《维也纳公约》对这个问题没有表明任何立场。

2.8.12 对保留的接受的终极性质

不能撤销或修正对保留的接受。

评 注

(1) 1969 年和 1986 年《维也纳公约》都载有关于撤回反对的条款，而没有关于撤回接受保留的条款。这两项公约既未许可，也未禁止撤回保留。

(2) 事实依然是，《维也纳公约》第 20 条第 5 款及其立法理由从逻辑上排除了在该条款规定的 12 个月期限(或有关条约规定在其他任何期限)届满之后提出反对以推翻默认(或默示)接受的做法：如果某一缔约国或国际组织一直保持沉默，直到某“临界日期”过后，而在提举接受后的若干年又允许“改变主意”，推翻当事国家或国际组织之间的条约关系，这样做，法律的稳定性将严重受到危害。虽然缔约国完全可以在 12 个月期限(或有关条约规定的其他任何期限)届满之后表示不赞同具体某项保留，但其过时“反对”不再能够产生《维也纳公约》第 20 条第 4 款(b)项和第 21 条第 3 款所述的反对的正常效力。类似结论在扩大对保留的反对问题上同样成立。

¹⁹ 另见国际法委员会的报告，《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，p.218，关于“预防性反对”。

²⁰ 见《维也纳公约》第 20 条第 3 款和准则 2.8.7。

(3) 对明示接受没有任何理由采取不同的办法。明示接受与默认接受产生的效力没有不同，不必进行深入研究；需指出的只是，与默认接受一样，明示接受的效力在理论上是条约在提出保留的国家或国际组织与接受该保留的国际组织之间，甚至有些情况下是在所有缔约国或国际组织之间生效。毋庸置疑，事后推翻这些法律效果会严重危害法律的稳定性和条约在提出保留者与接受保留者之间双边关系中的地位。这个结论在明示接受的情况下也是成立的：依照善意原则(此处为《维也纳公约》的明文规定)，一国在可表态时保持沉默也会产生法律效力，但这在国家以单方面声明方式表明立场的情况下更为明显；保留国和其他缔约国可以信赖提出明示接受的国家所表达的意愿。

(4) 《维也纳公约》第 20 条第 5 款建立并确认的反对和接受之间的辩证关系，以及对反对机制施行的控制，以稳定因保留而在某种意义上受到干扰的条约关系，这都必然意味着接受保留(无论是默认还是明示)是终极性的。这是准则 2.8.12 为稳定以条约为基础的法律关系而庄严声明的原则，虽然委员会有些委员认为，如果准则 2.6.13 规定的 12 个月的期限尚未过期，最好是可以让国家撤回以前的接受。

-- -- -- -- --