



国际法委员会

第六十二届会议

2010年5月4日至6月5日和

7月6日至8月7日，日内瓦

关于对条约的保留的第十五次报告

由特别报告员阿兰·佩莱提交

增编

目录

	段次	页次
一. 导言.....	1-66	
二. 提出解释性声明的程序(续完).....	67-79	
三. 保留和解释性声明的有效性(续完).....	80-178	A/CN.4/614/Add.1
四. 保留和解释性声明的效果.....	179	
A. 保留、接受和反对保留的效果.....	183-290	
1. 维也纳公约的规则.....	183-196	A/CN.4/614/Add.2
2. 有效的保留.....	197-290	
(a) 成立的保留.....	198-290	
(b) 反对一项有效保留的效果.....	291-369	
(-) 条约的生效.....	297-319	A/CN.4/624



a.	推定条约在保留国与反对国之间生效	297-306	
b.	最大效果反对的效果：排除反对方与保留方之间的条约关系.	307-311	
c.	其他反对对条约生效的效果...	312-319	
(二)	保留方与反对方之间条约关系的内容.....	320-385	
a.	最小效果反对对条约关系的效果.....	321-354	
b.	中等效果反对对条约关系的效果.....	355-363	
c.	“超大效果”反对的情况.....	364-368	
d.	最大效果反对对条约关系的效果(回顾).....	369	
(c)	有效保留对条约外规范的效果.....	370-385	
3.	无效保留.....	386-526	3
(a)	无效保留和维也纳公约.....	386-402	3
(b)	无效保留的无效性质及其后果.....	403-482	9
(一)	无效保留的无效性质.....	403-419	9
(二)	无效保留无效性质的效果.....	420-434	14
(三)	保留无效性质对同意受条约约束的保留方的效果.....	435-482	20
a.	两种可能的解决方案.....	436-454	20
b.	推定无效保留提具方的意愿...	455-482	27
(c)	对无效保留的反应.....	483-514	35
(一)	接受无效的保留.....	485-500	35
(二)	反对无效的保留.....	501-504	39
4.	保留对其他缔约国之间的条约关系没有效果.	515-526	43

A/CN.4/624

四. 保留和解释性声明的效果(续)

3. 无效保留

(a) 无效保留和维也纳公约

386. 1969年和1986年维也纳公约都未公开谈及不符合第19和23条所定实质和形式有效性条件的保留的法律效果问题,而只有符合这两个条件,在另一缔约国依据第20条接受保留时,才可认为保留对该缔约国成立。这两项公约关于保留的条款的准备工作资料,都对保留无效性产生的效果或是不产生效果作出更多说明。

387. 委员会前几位特别报告员赋予不成立的保留的效果,心照不宣来自他们对传统一致同意制度的推崇,即保留方不得声称成为条约当事方。不过,问题根本不在于确定不符合某些有效性条件的保留的效果(何况在这种完全主体间的机制下不存在这样的条件),而在于确定未被所有其他缔约国接受、并因此不成为“各方之间讨价还价达成的内容”⁵⁸⁹的保留的效果。

388. 在这方面,布赖尔利于1950年认为:“在有保留的情况下接受条约,只有当所有国家或国际组织同意这项保留有效时,才具有效果”。⁵⁹⁰劳特帕赫特表达了同样的看法:“对于多边条约,如果附带的一项或多项保留未得到条约所有其他当事方的同意,则签署、批准、加入或以其他方式接受条约均为无效”。⁵⁹¹因此,不是以这种方式确立的保留不会产生任何效果,反而会导致同意接受条约约束失效。国际联盟国际法逐渐编纂专家委员会曾经强调,“无意义”的保留没有效果:

“为了能够对条约某一条款作出某种有效保留,这一保留必须为所有缔约方接受,就如同在谈判过程中提出保留并获各方接受。否则,保留和以保留为条件的签署本身,都没有意义”。⁵⁹²

这一制度更多涉及保留能否生效,而非是否有效;只有保留得到同意,才能确定所有其他缔约方是接受还是不接受。

⁵⁸⁹ J. L. Brierly, 关于条约法的报告(A/CN.4/23), 1950年国际法委员会年鉴,第二卷,第241页,第96段。另见同上,第一卷,第53次会议,1953年6月23日,第90页,第3段(J. L. Brierly)。

⁵⁹⁰ 第10条草案,第3段,关于条约法的报告(A/CN.4/23),第52页(1950年国际法委员会年鉴,第二卷,第240页)。

⁵⁹¹ 第9条草案,关于条约法的报告(A/CN.4/63),第7页(1953年国际法委员会年鉴,第二卷,第91页)。

⁵⁹² 国际联盟官方公报,第8年,第7号,第880页。

389. 然而，即使象布赖尔利这样坚决支持一致同意制度的人，也认识到可能有一些保留因其性质本身或所涉条约的关系，会在法律上丧失一切可能的效果。通过对传统做法的观察，他认为某些条约的条款“只允许在条文中界定的某些保留，对其他保留一律禁止。这些条款没有谈及保存人的作用和征求各国对保留的意见问题，因为这些问题由于现阶段不允许任何保留而不会出现”。⁵⁹³ 由此推出，各国不能象特别报告员一年前所说的那样，自行“接受以保留形式提出的任何特别条款”，⁵⁹⁴ 但确实有些保留因受条约本身禁止而不能被接受。菲茨莫里斯在其第 37 条草案第 3 款中支持这一看法，措辞如下：

“如果条约本身准许某些特定的保留或某一类保留，可推定所有其他保留被排除且不能被接受”。⁵⁹⁵

390. 情况在汉弗莱·沃尔多克爵士发表第一次报告后有所改变。事实上，作为第四位条约法问题特别报告员，他拥护灵活制度，明确表示国家提具保留的主权利要服从一定的有效性条件。虽然他对违反条约目的和宗旨的保留是否有效的立场不太确定，⁵⁹⁶ 但第一次报告第 17 条草案第 1 款“确认，除非条约本身明确、明示或暗示禁止或限制作出保留的权利，任何国家都可自由地根据主权提具此类其认为合适的保留”。⁵⁹⁷ 不过，他不认为有必要指明提具被禁止的保留所带来的效果。换言之，他提出了保留的有效性标准，但对不遵守这些标准的保留未确立相关制度。⁵⁹⁸

⁵⁹³ 关于对多边条约的保留的报告(A/CN.4/41, 第 10 页, 第 11 段)(1951 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 3 页)(黑体后加)。特别报告员在报告附件中列举了 1930 年统一汇票和本票法公约、1931 年统一支票法公约和 1948 年修订 1928 年 12 月 14 日在日内瓦签署的经济统计国际公约的议定书。

⁵⁹⁴ 关于条约法的报告(A/CN.4/23), 第 50 页, 第 88 段(1950 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 239 页)。

⁵⁹⁵ 关于条约法的报告(A/CN.4/101), 1956 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 118 页。

⁵⁹⁶ 关于条约法的第一次报告(A/CN.4/144), 1950 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 74 和第 75 页, 第 10 段, 第 17 条草案评注。另见评注导则 3.1(保留的实质有效性)《大会正式记录, 第六十一届会议, 补编第 10 号》(A/61/10), 第 345 页和第 346 页, 第 2 和第 3 页。

⁵⁹⁷ 同上, 第 74 页, 第 9 段(黑体后加)。另见同上, 第 76 页, 对第 18 条草案的评注第 15 段。另见 1962 年国际法委员会年鉴, 第一卷, 第 651 次会议, 1962 年 5 月 25 日, 第 160 页, 第 64 段(亚辛)及特别报告员的结论, 同上, 第 653 次会议, 1962 年 5 月 29 日, 第 178 页, 第 57 段(汉弗莱·沃尔多克爵士)。

⁵⁹⁸ 费尔德罗斯在讨论时认为, 如果“条约明示禁止保留, 就没有问题”(同上, 第 652 次会议, 1962 年 5 月 28 日, 第 166 页, 第 33 段), 但没有对违反明示禁止的效果提出具体解决办法。但委员会成员认识到, 正如关于保存人职能的第 27 条草案显示, 这方面可能出现问题(1950 年国际法委员会年鉴, 第一卷, 第 658 次会议, 1962 年 6 月 6 日, 第 213 页, 第 59 段(汉弗莱·沃尔多克爵士)以及同上, 664 次会议, 1962 年 6 月 19 日, 第 261 页, 第 82 段至第 95 段)。

391. 不过，汉弗莱爵士的第一次报告也包含对条约禁止的保留的效果的一些思路。事实上，“如果提出的保留不受条约禁止，其他国家须表明接受或拒绝保留；而如果保留是条约禁止的，其他国家则不须这样做，因为他们已经在条约本身中表示反对这样的保留”。⁵⁹⁹ 即使这一具体表述没有直接解答被禁止的保留的效果问题，但它暗示被禁止的保留不属于有关缔约国同意的条款的适用范围，因此也不属于有关保留效果的所有条款的适用范围，本来无效的保留因所有缔约国一致同意而变为有效的可能性除外。⁶⁰⁰

392. 长期以来，委员会一直比较混乱地分别处理与条约目的和宗旨相抵触的保留问题以及被禁止的保留问题。例如，委员会一读通过的第 20 条草案（“保留的效果”）第 2(b) 款，只提到因与条约目的和宗旨不符而受到反对的保留的法律效果：

“一国认为保留与条约目的和宗旨相抵触而对其作出的反对，阻止条约在反对国和保留国之间生效，除非反对国表达相反意向”。⁶⁰¹

从这一表述也可看出，当时只考虑了对违反(或被认为违反)条约目的和宗旨的保留作出反对的效果，而根据国际法院的咨询意见，(当时)反对也要满足与目的和宗旨相符的条件。⁶⁰² 然而，由于若干国家对这一做法限制对保留作出反对的权利提出批评，特别报告员于 1965 年提出新的表述，⁶⁰³ 以便更加明确地去除反对

⁵⁹⁹ 同上，第二卷，第 74 页，第 17 条草案评注第 9 段。另见 J. L. Brierly, 关于条约法的报告 (A/CN.4/23), 第 50 页, 第 88 段 (1950 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 239 页)。

⁶⁰⁰ 第 17 条草案第 1(b) 款, 关于条约法的第一次报告 (A/CN.4/144 号), 1950 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 69 页 “不得提出 (a) 款明示禁止或暗示未经其他当事国事先同意应予排除的保留。另见 1965 年汉弗莱·沃尔多克爵士提出的第 18 条草案, 关于条约法的第四次报告 (A/CN.4/177 和 Add.1 和 2), 1965 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 53 页。关于缔约国和缔约组织一致同意问题, 见下文第 494 段至第 499 段。

⁶⁰¹ 1950 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 194 页。

⁶⁰² 法院在 1951 年认为, “保留是否符合公约的目的和宗旨, 应作为判断加入条约附带保留的国家以及认为应予以反对的国家的态度的标准。这是指导每个国家单独为自身目的评判保留合法性的行为准则” (对防止和惩治灭绝种族罪公约的保留, 1951 年国际法院咨询意见, 条约汇编第 24 页)。委员会通过的法律机制与 1951 年法院咨询意见之间差别的透彻分析, 见 J. K. Koh, “Reservations to Multilateral Treaties: How International Legal Doctrine Reflects World Vision”, *Harvard International Law Journal*, vol. 23, 1982-1983, 第 88 页至第 95 页。

⁶⁰³ 关于条约法的第四次报告 (A/CN.4/177 和 Add.1 和 2), 1965 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 55 页, 第 19 条草案评注第 9 段。汉弗莱·沃尔多克爵士提出的第 19 条草案第 4 款如下：

4. 其他情况下, 除非当事国 [原文如此, 应为 “条约” ?] 另有规定:

- a. 任何缔约方接受保留, 则保留国对此缔约方而言取得条约缔约方地位;
- b. 任何缔约方反对保留, 则阻止条约在反对国与保留国之间生效。

与保留有效性之间的联系。但其结果是，无效保留问题被从委员会和会议的工作中剥离出来，如此直至后来通过维也纳公约。

393. 1969年维也纳公约没有关于无效保留的规则，也是源于关于接受保留的效果的第21条第1款条文本身，即按照第23条的条款提出的保留，只有既符合第19条的有效性条件，又根据第20条为另一缔约方接受，才能被认为成立。⁶⁰⁴ 无效保留不论是否为缔约方接受，显然都不能同时满足这些条件。

394. 不过，关于对保留的反对的第21条第3款并未作出这样的说明。但这并不意味着公约已确定受到反对的无效保留的法律效果：若要这一反对产生第21条第3款所述效果，第20条第4(c)款规定至少要有一方接受；⁶⁰⁵ 然而，公约并未对接受无效保留的效果作出规定。

395. 维也纳会议的准备工作资料清楚地确认，1969年公约根本未涉及无效保留的后果，对其效果更是只字未提。美国在1968年第一届维也纳会议上提议，在后来的第20条第4款引句“凡不属以上各项所称之情形”之后，添加如下说明：“除非保留为第16条[后来的第19条]所禁止”。⁶⁰⁶ 美国代表布里格斯对修正案的解释是：

“美国对第4款提出修正案，目的是扩大第16条所述禁止某些类型保留的范围，使之适用于各国根据第17条第4款所采取的接受或反对保留的决定。特别是，这项修正提案将禁止另一缔约国接受条约禁止的保留，而第16条c款所述违背条约目的和宗旨的标准亦将适用于这种接受或反对。c款的规定不够有力，因为该条款虽然提到禁止保留的不相容标准，但没有明确表示这个标准适用于接受保留或对之提出反对”。⁶⁰⁷

396. 虽然这不是布里格斯所作解释的主要结论(他特别强调将保留的有效性标准扩大到接受和反对)，但美国的修正案无疑意味着，第20条第4款建立的接受和反对保留的制度，只是用于满足第19条有效性标准的保留。接受或反对无效保留显然被排除在这项修正案的适用范围之外，⁶⁰⁸ 但这项修正案也没有提出对

⁶⁰⁴ 见关于对条约的保留的第十四次报告(A/CN.4/614/Add.2)，第199段及以下各段。

⁶⁰⁵ 见上文第315段和第316段。

⁶⁰⁶ A/CONF.39/C.1/L.127，载于《联合国人权条约会议正式记录，第一和第二届会议，1968年3月26日至5月24日和1969年4月9日至5月22日，维也纳》(A/CONF.39/11/Add.2)，第147页，第179段(五)(d)分段。

⁶⁰⁷ 《联合国人权条约会议正式记录，第一届会议，1968年3月26日至5月24日，全体会议全体会议和各次会议简要记录》(A/CONF.39/11)，全体会议第21次会议，1968年4月10日，第118页，第11段。

⁶⁰⁸ 相同限制不应适用于第2款(应全面适用的条约)和第3款所述情况(国际组织章程)的理由并不完全清楚。

无效保留的新规则。加拿大代表韦索夫就此问道：“美国修正案c款(A/CONF.39/C.1/L.127)是否符合国际法委员会关于抵触性保留的用意？”⁶⁰⁹ 汉弗莱爵士作为顾问回答说：“是的，因为这项新增内容实际上是重述已在第16条中提出的规则”。⁶¹⁰

397. 美国的“编辑”修正案被转递给起草委员会。⁶¹¹然而，委员会暂时通过并于1968年5月15日提交给委员会全体会议的文本，⁶¹²以及委员会全体会议最后通过并提交给维也纳会议全体会议的文本，⁶¹³都不包含美国所提的表达方式，维也纳会议发表的准备工作资料也没有对这一决定作出解释。但是，国际法委员会和维也纳会议显然认为，无效保留的情况不属于准备工作后通过的明确规则的范围，而且维也纳公约的条款也不适用于这种情况。

398. 在国际法委员会关于国家与国际组织或两个或多个国际组织之间达成的条约问题的的工作以及1986年维也纳会议的工作中，没有讨论未按有效性条件提具的保留可能产生的效果问题。但委员会关于这个问题的特别报告员保罗·路透承认：“即使是国家之间的条约，保留问题也一直是个有争议的难题，甚至维也纳公约的条款也没有解决所有难点”。⁶¹⁴然而，“特别报告员认为，最好不要偏离[1969年公约]对保留的理念”。⁶¹⁵

⁶⁰⁹ 见前注607，第24次会议，1968年4月16日，第144页，第77段。

⁶¹⁰ 同上，第25次会议，1968年4月16日，第144页，第4段。草案第16条，成为公约第19条。

⁶¹¹ 同上，第147页，第38段。

⁶¹² A/CONF.39/C.1/L.344，载于《会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2)，前注606，第149页，第185段。

⁶¹³ 案文以60票赞成、15票反对和13票弃权通过(《联合国条约法会议正式记录，第二届会议，维也纳，1969年4月9日至5月22日，全体会议和委员会各次会议简要记录》(A/CONF.39/11/Add.1)，全体委员会第85次会议，1969年4月10日，第236页，第33段和第34段。对于这一条款的案文，见《会议文件》(A/CONF.39/11/Add.2)，前注606，第258页，第57段。

⁶¹⁴ 关于国家与国际组织或两个或两个以上国际组织之间缔结条约的第十次报告，1981年国际法委员会年鉴，第二卷，第一部分，第58页，第53段。特别报告员提到P.-H. Imbert的著作，*Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979，以及“La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d’Irlande du Nord”，*Annuaire français de droit international*, vol. XXIV, 1978，第29页至第58页。

⁶¹⁵ 1977年国际法委员会年鉴，第一卷，1434次会议，1977年6月6日，第98页，第4段(P. Reuter)。

399. 联合王国对人权事务委员会第 24 号一般性意见的评论意见，至少在原则上⁶¹⁶也承认，1969 年维也纳公约没有谈及无效保留问题。联合王国解释说：

“委员会有理由认为，将维也纳条约法公约第 20 和 21 条所载规则相结合，就等于规定了对多边条约的保留的法律效果。但联合王国的考虑是，委员会是否可以推定这些规则适用于抵触性保留。上述规则显然适用于完全符合目的和宗旨但仍有待被接受或反对的保留，但是否也适用于在一开始就不可接受的保留，却令人怀疑”。⁶¹⁷

400. 必须承认，事实上，1969 年和 1986 年维也纳公约包括在这方面都大同小异，对无效保留的效果都没有清晰和明确的规则。⁶¹⁸ 在介绍关于对条约的保留的第十次报告，特别是保留无效的后果问题时，⁶¹⁹ 特别报告员指出：

“维也纳公约没有谈及这个问题，是其最严重的缺陷之一。这方面存在‘规范真空’，而且更加令人关切的是，准备工作资料几乎没有关于 1969 年公约起草者意图的明确说明，让人感觉是故意搁置这个问题。在制定条约法的一般条约时由于这个问题引起争议，这样做是可以接受的；但在专门弥补维也纳公约关于保留的缺陷时，再这样做就不可接受了”。⁶²⁰

401. 在这方面，一项特别突出的实际情况是：“1969 年维也纳公约并没有将法律定死。除了留下许多含糊之处，在一些有时非常重要的问题上存在缺陷，以及未能对起草时不存在或不多见的问题预先制定适用规则之外，从通过公约开始便陆续出现一些至今仍未确定或仍未充分确定的新做法”。⁶²¹ 因此，按照特别报告员和委员会编写实践指南时提出并采用的工作方法，⁶²² 应将未就无效保留的效

⁶¹⁶ 见后注 664。虽然联合王国认为无效保留不是由维也纳公约管辖，但其提出的解决方案其实完全是对无效保留适用公约第 21 条第 3 款。

⁶¹⁷ 大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号(A/50/40)，第一卷，第 138 页，第 13 段。

⁶¹⁸ 另见 G. Gaja, “Il regime della Convenzione di Vienna concernente le riserve inammissibili”, 载于 Studi in onore di Vincenzo Starace (Naples, éd. Scientifica, 2008, 第 349 页至第 361 页； B. Simma, “Reservations to Human Rights Treaties - Some Recent Developments”, Liber amicorum Professor Ignaz Seidl-Hohenveldern in Honour of his 80th Birthday, Kluwer, La Haye, 1998, 第 663 页； Ch. Tomuschat, “International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century”, Recueil des cours de l’ Académie de droit international, t. 281, 第 321 页。

⁶¹⁹ 关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558/Add.2)，第 181 段至第 208 段。

⁶²⁰ A/CN.4/SR.2888, 2006 年 7 月 5 日，第 14 页。

⁶²¹ 佩莱，关于对条约的保留的法律和实践的第一次报告，1995 年国际法委员会年鉴，第二卷，第一部分，第 166 页，第 161 段。

⁶²² 委员会在 2006 年审议关于对条约的保留的第十次报告时，“质疑委员会是否应该研究保留无效性的后果，维也纳公约没有谈及这些后果可能是明智的。这个空白不应填补；该制度允许各国拥有裁定保留有效性和后果的权利，没有任何理由去改变”（《大会正式记录，第六十一届会

果问题作出决定的条约规则当成既定规则，并“努力弥补缺陷，在可行和适当情况下消除含糊之处，同时保持柔韧性和灵活性”。⁶²³

402. 但这绝不是要委员会凭空制定关于不符合有效性标准的保留效果的规则。国家实践、国际判例和法理已经发展出针对这个问题的处理办法和解决方案，特别报告员认为完全可以用来指导委员会的工作。问题不在于创造、而在于以合理的方式系统整理可适用的原则和规则，同时维护维也纳制度的总体精神。

(b) 无效保留的无效性质及其后果

(一) 无效保留的无效性质

403. 特别报告员在其关于对条约的保留的第十次报告中提出如下导则草案：

3.3.2 无效保留的无效性质

不符合导则 3.1 规定的有效性条件的保留理当无效。⁶²⁴

404. 这项提议的理由为以下考虑：

“对于保留的无效性质是否会损及受约束的同意本身，委员会还不宜过早表明立场，因为法理界对这个问题看法不一，只有更深入地研究接受或反对保留的作用，才能作出解答。不过，似可根据目前情况，确定主张准许者和主张反制者都认同且符合人权条约监测机构立场的解决办法(A/CN.4/477/Add.1, 第194-201段)，即如果提具的保留不符合维也纳公约第19条所述和导则草案3.1复述的有效性条件，保留就是无效的。换言之，即使委员会尚不能就保留无效性的后果作出决定，也仍可以在导则草案3.3.2中确立无效保留的无效性质原则”。⁶²⁵

405. 若干委员会成员认为，委员会在这一专题当前工作阶段审议导则草案3.3.2为时过早，⁶²⁶况且还应参照对保留的法律效果的审议情况。虽然无效保

议，补编第10号》(A/61/10)，第314页，第142段)。然而，在第六委员会，有代表团认为这是研究的一个核心问题[A/C.6/61/SR.17, 第5段(法国)]。有些代表团支持无效保留无效性质的理念[A/C.6/61/SR.16, 第43段(瑞典)]；同上，第51段(奥地利)[A/C.6/61/SR.17, 第7段(法国)]；有人希望与实践指南中明确这种无效性质的具体效果[A/C.6/61.SR.16, 第59段(加拿大)]。另见关于对条约的保留的第十四次报告(2009)(A/CN.4/614)，第14段。

⁶²³ 关于对条约的保留的相关法律和实践的第一次报告，1995年国际法委员会年鉴，第二卷，第一部分，第166页，第163段。

⁶²⁴ 关于对条约的保留的第十次报告(2005年)(A/CN.4/558/Add.2)，第200段。

⁶²⁵ 同上。

⁶²⁶ A/CN.4/SR.2888, 2006年7月5日，第19页(Matheson)；A/CN.4/SR.2889, 2006年7月6日，第11页(Gaja)，A/CN.4/SR.2890, 2006年7月7日，第5页(Fomba)，同上，第11页(Yamada)，同上，第16页(Mansfield)。

留无效性原则的依据未曾受到质疑，而且被认为具有说服力和实际意义，⁶²⁷ 但有人指出，导则草案 3.3.2 的措辞似乎意味着，无效保留对保留国参加条约不会有任何影响。⁶²⁸

406. 经委员会讨论，导则草案 3.3.2 的审议被推迟，以便与无效保留的效果问题一起审议。⁶²⁹

407. 保留的无效性质与这种无效性质的后果和效果固然相互依存，但彼此又有不同。不可能先研究无效保留的效果来推断其无效性质，因为不产生效果的法律行为不一定就无效。是行为的特性影响其效果，而不是效果影响特性。因此，行为的无效性质只是其中一个特性，而这一特性又影响该行为产生或更改法律地位的能力。

408. 对于民法中的无效行为，法国著名法学家普拉尼奥尔解释说：

“法律行为虽已实际完成，且无任何使之失去意义的障碍，但只要被法律剥夺效果，就是无效的。无效性意味着，如果法律允许，该行为就可能产生一切效果”。⁶³⁰

《国际法词典》对无效性一词的定义是：

“一项法律行为或一项行为安排，因为缺乏必要的形式或实质有效性条件而不具法律意义的特性”。⁶³¹

409. 不符合维也纳公约第 19 条有效性标准的保留正是这种情况，这种保留不满足必要的实质有效性条件，因此没有法律意义。但是，如果保留满足必要的有效性条件，就应产生法律效果。

410. 在大会第六委员会审议国际法委员会第五十八届会议工作报告时，无效性原则本身也得到多国代表团的欢迎。只有中国表示，鉴于其他缔约方可自由地接

⁶²⁷ A/CN.4/SR.2890, 2006 年 7 月 7 日, 第 6 页(Fomba); 同上, 第 7 页(Kemicha); 同上, 第 8 页(Economides); 同上, 第 9 页(Chee); 同上, 第 11 页(Yamada); 同上, 第 16 页(Mansfield); 同上, 第 17 页(Rodríguez-Cedeño)。有一个单独的观点是, 建议不在实践指南中加入试图推翻维也纳公约所定法律制度的提议, 该制度故意不确定无效保留的效果问题, 而由保留方评判其有效性[A/CN.4/SR.2889, 2006 年 7 月 6 日, 第 7 页(Rao)]。

⁶²⁸ A/CN.4/SR.2889, 2006 年 7 月 6 日, 第 11 页(Gaja)。另见 A/CN.4/SR.2890, 2006 年 7 月 7 日, 第 19 页(Xue)。

⁶²⁹ 《大会正式记录, 第六十一届会议, 补编第 10 号》(A/61/10), 第 314 页, 第 139 段, 第 317 页, 第 157 段。

⁶³⁰ P. Guggenheim 引述, “La validité et la nullité des actes juridiques internationaux”, Recueil des cours de l’Académie de droit international, t. 74, 1949-I, 第 208 页。

⁶³¹ J. Salmon (主编), 国际法词典, Bruylant, Bruxelles 2001, 第 760 页(nullité)。

受或不接受保留，难以断言一项保留自始无效。⁶³² 这一立场⁶³³ 忠实地反映了“反制”派的论点，但忽略了还有维也纳公约第 19 条的存在。仅以缔约方的评价来确定保留是否有效，说到底是否认这些条款有任何实际效果，但这些条款在维也纳制度中占据绝对核心地位，至少是作为规范性条款提出的，不只是国家和国际组织应予考虑的内容。⁶³⁴ 此外，这个论点预先假定国家可实际接受不符合 1969 年或 1986 年维也纳公约所定有效性标准的保留，这是绝不成立的。相反，明示接受一项无效保留显然不能使该保留“成为有效”，⁶³⁵ 而且其本身也是无效的。⁶³⁶

411. 还有几个国家表示应将无效保留视为完全无效，⁶³⁷ 并强调应说明这种无效性质的具体后果。⁶³⁸ 葡萄牙代表着重强调：

“维也纳公约第 19 条明确解释，不符合条约目的和宗旨的保留不能成为国家间条约关系的组成部分。因此，无效保留应被视为完全无效”。⁶³⁹

而哈马舍尔德女士接着表示：

“排除与条约目的和宗旨相抵触的保留，这一做法完全符合维也纳公约第 19 条，其中明确规定，这类保留不能成为条约所定关系的组成部分”。⁶⁴⁰

412. 无效保留的无效性质已在国家实践中牢固确立，绝不属于拟议法的范畴。⁶⁴¹

413. 国家对不符合条约目的和宗旨的保留提出反对并明确表示保留“完全无效”的情况并不鲜见。早在 1982 年，

⁶³² A/C.6/61/SR.16, 第 65 段。

⁶³³ 另见葡萄牙的立场(A/C.6/61/SR.16, 第 79 段)。

⁶³⁴ “一国可在[……]时提出保留，除非[……]”，这无疑意味着“如果[……]，一国不能提具保留”。

⁶³⁵ 见关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558/Add.2), 第 201 和第 202 段。

⁶³⁶ 《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 10 号》(A/64/10), 第 195 页，前注 369。另见下文第 494 段至第 499 段。

⁶³⁷ 瑞典(代表北欧国家)(A/C.6/61/SR.16, 第 43 段至第 45 段)，奥地利(同上，第 51 段)，法国(A/C.6/61/SR.17, 第 5 段至第 7 段)。另见瑞典(代表北欧国家)(A/C.6/60/SR.14, 第 22 段和第 23 段)。

⁶³⁸ 加拿大(A/C.6/61/SR.16, 第 59 段)，法国(A/C.6/61/SR.17, 第 5 段)。

⁶³⁹ 另见 A/C.6/61/SR.16, 第 79 段(葡萄牙)。

⁶⁴⁰ 同上，第 45 段。

⁶⁴¹ 另见 A/C.6/61/SR.16, 第 79 段(葡萄牙)。

“苏维埃社会主义共和国联盟政府认为，沙特阿拉伯王国政府加入 1961 年《维也纳外交关系公约》时所作的保留完全无效，因为这项保留违背了该公约的一项基本条款，即‘不得打开或扣留外交邮袋’”。⁶⁴²

意大利反对美国对《公民及政治权利国际公约》提具保留也属于这种情况：

“意大利认为，正如公约第 4 条第 2 款所规定，对第 6 条不准提出保留。

“因此，这项保留由于不符合公约第 6 条的目标和宗旨而完全无效”。⁶⁴³

1995 年，芬兰、荷兰和瑞典对埃及加入《控制危险废物越境转移及其处置巴塞尔公约》时提具的声明作出类似反对。荷兰在反对中明确表示：

“荷兰王国认为，埃及关于要求在领水通航需事先获得许可的声明，是一项完全无效的保留”。⁶⁴⁴

芬兰和瑞典政府也在反对中明确表示“这些声明完全无效”。⁶⁴⁵ 瑞典针对被认定无效的保留作出反应时，除了询问相关保留是否受条约禁止、⁶⁴⁶ 是否逾期提具⁶⁴⁷ 或是否不符合条约目的和宗旨⁶⁴⁸ 之外，也经常附带这一说明。在最后一类情况中，瑞典对德意志民主共和国就《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》所提声明⁶⁴⁹ 的反应格外明确：

“瑞典政府的结论是，德意志民主共和国作出的声明与公约目的和宗旨相抵触，因此根据维也纳条约法公约第 19 条 (c) 款是无效的”。⁶⁵⁰

⁶⁴² 交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/> (第三章，3)。

⁶⁴³ 同上 (第四章，4)。

⁶⁴⁴ 同上 (二十七章，3)。巴塞尔公约第 26 条第 1 款规定：“不得对本公约提出任何保留或减损。”

⁶⁴⁵ 同上 (二十七章，3)。

⁶⁴⁶ 见前注。

⁶⁴⁷ 瑞典反对埃及对《巴塞尔公约》逾期提出的声明的理由包括该公约禁止保留，以及“埃及在加入《巴塞尔公约》近两年后才提出这些声明，违反了公约第 26 条第 2 款所定的规则” (同上)。芬兰提出反对的理由单纯是声明逾期提出 (同上)。比利时也认为，埃及的声明是逾期提出，而且“由于这些原因，即便不考虑其内容，也不能接受提交上述声明” (同上)。

⁶⁴⁸ 见瑞典反对毛里塔尼亚和马尔代夫关于《公民及政治权利国际公约》的保留 [同上 (第四章，4)]，反对朝鲜民主主义人民共和国、巴林、密克罗尼西亚联邦、阿拉伯联合酋长国、阿曼和文莱关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留 [同上 (第四章，8)]，以及反对萨尔瓦多对《残疾人权利公约》的保留和泰国的解释性声明 [同上 (第四章，15)]。

⁶⁴⁹ 德意志民主共和国在签署和批准该公约时宣布“只在德意志民主共和国承认委员会权限的有关活动范围内，分摊公约第 17 条第 7 款和第 18 条第 5 款所述的费用，” [同上 (第四章，9)]。另见关于对条约的保留的第三次报告 (A/CN.4/491 及 Add.1 至 6)，1998 年国际法委员会年鉴，第二卷，第一部分，第 262 页，第 217 段。

⁶⁵⁰ 同上。

这项反对非常明确地指出，该保留无效不是因为瑞典政府作出反对，而是因为德意志民主共和国的声明不符合保留有效性的必要条件。这是一个客观问题，不取决于其他缔约方的反应，即使这些缔约方可帮助评判保留是否符合导则草案 3.1(保留的实质有效性)中复述的维也纳公约第 19 条的要求。⁶⁵¹

414. 这里不是要赋予缔约方一种权限，这种权限显然不属于缔约方。个别而言，缔约国和缔约组织都无权宣布撤销一项无效保留。⁶⁵² 这也不是这类反对的目的，所以不应这样理解。

415. 然而，在一个没有控制和撤销机制的制度中尤为重要，这类反对表达出反对方对无效保留有效性和效果问题的看法。⁶⁵³ 正如瑞典代表在第六委员会指出：

“理论上，提具反对无助于确立保留的无效性，而仅仅是引起对这个问题的注意。因此，反对没有任何纯粹的法律效果，甚至没有必要将之视为反对。公约第 20 条第 5 款规定的 12 个月期限因此也不应适用。但由于没有象欧洲人权法院那样有权宣布保留无效的机构，这种‘反对’起到重要作用”。⁶⁵⁴

416. 因此，特别报告员第十次报告提出的导则草案 3.3.2 在实践指南中无疑有其位置，各国对无效保留的效果(或不产生效果)问题的主导立场已清楚确证这一点。

417. 但有人可能会问，这项条款草案是应当留在关于保留和解释性声明有效性问题的实践指南第三部分，还是从整体考虑更适合在关于效果问题的指南第四部分列出？从纯理论的角度看，考虑到无效性一词的含义，⁶⁵⁵ 即无效行为的特性，原先给予该导则草案的位置是完全合适的。“无效性”实际上是“无效的后果”⁶⁵⁶ 之一，本身并不是一种法律效果。

418. 虽然第三部分，尤其是前三节只涉及保留的实质有效性，但没有任何理由将有关形式的条件排除在保留的有效性条件，即不遵守即造成保留无效之外。以

⁶⁵¹ 另见下文第 482 段至第 513 段。

⁶⁵² 另见 J.Klabbers, “Accepting the Unacceptable? A New Nordic Approach to Reservations to Multilateral Treaties”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 69, 2000, 第 184 页。

⁶⁵³ 另见导则 3.2(评价保留的有效性),《大会正式记录,第六十四届会议,补编第 10 号》(A/64/10), 第 291 页至第 303 页。

⁶⁵⁴ A/C.6/60/SR.14, 第 22 段。

⁶⁵⁵ 见上文第 408 段。

⁶⁵⁶ 这是第 3.3 节的标题中,提议在该节插入准则草案 3.3.2。

非书面形式提具、⁶⁵⁷ 未通知其他当事方⁶⁵⁸ 或逾期提具⁶⁵⁹ 的保留原则上也不能产生法律效果，理所当然是无效的。因此，导则草案 3.3.2 只提出参照复述维也纳公约第 19 条的导则草案 3.1，这种提法似乎过于局限。按照这一考虑，鉴于无效性质的这个双重原因，该草案也更适合列入指南第四部分，而不是第三部分。⁶⁶⁰

419. 因此，似应在实践指南第四部分提出实质或形式无效的保留理当无效的原则。该导则草案作为关于无效保留之效果的第 4.5 节第 1 条，措辞如下：

4.5 无效保留的效果

4.5.1 无效保留的无效性质

不符合实践指南第二和第三部分所述形式和实质有效性条件的保留理当无效。

(二) 无效保留无效性质的效果

420. 然而，单纯证明保留的无效性质，并未解决这种无效性质对条约以及在保留方与其他缔约方之间可能建立的条约关系的效果(或不产生效果)问题；但如前所述，维也纳公约没有对这个问题作出任何说明。因此，必须参考贯穿整个条约法的基本原则(从适用于保留的规则出发)，首先是同意原则。

421. 针对由于条约禁止或不符合条约目的和宗旨而被认为无效的保留提具的反对很多，但这些反对不妨碍条约生效。这种做法完全符合维也纳公约第 20 条第 4(b)款和第 21 条第 3 款提出的原则，尽管出人意料的是，采取这种做法的主要是(但不仅限于)在维也纳会议上对东方国家强烈支持的反向推定颇有微词的西方国家。⁶⁶¹ 但由于条约维持生效，相关保留问题被完全搁置。

⁶⁵⁷ 维也纳公约第 23 条第 1 段。另见导则 2.1.1(书面形式)，大会正式记录，第五十七届会议，补编第 10 号(A/57/10)，第 69 页至第 74 页。

⁶⁵⁸ 维也纳公约第 23 条第 1 段。另见导则 2.1.5(保留的通知)，大会正式记录，第五十七届会议，补编第 10 号(A/57/10)，第 87 页至第 101 页。

⁶⁵⁹ 见导则 2.3(逾期保留)、2.3.1(逾期提具保留)至 2.3.5(扩大保留的范围)，《大会正式记录，第五十六届会议，补编第 10 号》和更正(A/56/10 和 Corr.1)，第 513 页至第 535 页，以及《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 10 号》(A/59/10)，第 271 页至第 277 页。

⁶⁶⁰ 此外，导则 4.5 对无效保留的意义，相当于导则 4.1 对有效保留(“确立的保留”)：两条导则均涉及保留应被认为是“成立”(假设至少被一个其他缔约国或缔约组织接受)或“无效”两种情况的两类条件(实质上或形式上)。

⁶⁶¹ 见第 300 段至第 306 段。另见评注导则 2.6.8(表达条约生效的意向)，大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号(A/63/10)，第 212 页和第 213 页，第 1 段)。

422. 通过比利时反对阿拉伯联合共和国和柬埔寨对《外交关系公约》的保留，可以看到这个问题。例如，比利时政府在 1968 年批准该公约时认为：

“阿拉伯联合共和国和柬埔寨王国对第 37 条第 2 款作出的保留，与公约的文字和精神相抵触”，⁶⁶²

却并未从中得出具体后果。但在 1975 年这些保留和摩洛哥的一项类似保留得到确认时，比利时又作出如下反应：

“比利时王国政府反对巴林对第 27 条第 3 款以及阿拉伯联合共和国(现阿拉伯埃及共和国)、柬埔寨(现高棉共和国)和摩洛哥对第 37 条第 2 款提具的保留。但本国政府认为，除上述各项保留所涉条款之外，公约在本国与上述国家之间仍然分别有效”。⁶⁶³

换言之，比利时认为，虽然保留与公约的“文字和精神”相抵触，但公约仍在比利时与提出无效保留方之间生效。不过，保留所涉条款在保留方与比利时之间不适用，这导致无效保留产生与有效保留相同的效果。

423. 比利时的反对所主张的解决方案相当少见，⁶⁶⁴ 看似符合维也纳公约第 21 条第 3 款有关简单反对的规定。⁶⁶⁵

⁶⁶² 交秘书长保存的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>(第三章，3)。

⁶⁶³ 同上(黑体后加)。

⁶⁶⁴ 另见荷兰反对美国对《公民及政治权利国际公约》所作的保留：

“荷兰王国政府对关于 18 岁以下者所犯罪行判处死刑的保留提出反对，因为根据公约案文和准备工作文件，该保留不符合公约的案文、目的和宗旨，其中第 4 条规定阐述了保护生命权的最低标准。

荷兰王国政府反对关于第 7 条的保留，因为按照该条款的案文和对其的解释，这项保留与公约的目的和宗旨相抵触。

荷兰王国政府认为，这项保留具有一般减损该条款的相同效果，而公约第 4 条规定不许任何减损，甚至包括公共紧急情况。

荷兰王国政府认为，美国的解释性声明和声明不排除或不修改公约条款适用于美国的法律效力，并丝毫不限制人权事务委员会解释这些条款对美国适用的权限。

除维也纳条约法公约第 21 条第 3 款的规定，这些反对并不妨碍公约在荷兰王国和美国之间生效(同上(第四章，4)，斜体为本文所加)。

在对人权事务委员会第 24 号一般性意见的评论中，联合王国也对排除保留所涉的条约部分给予一定支持：“联合王国坚信在分割中，需要分割的包括保留及其涉及的条约部分两方面。任何其他解决办法完全是违反原则，特别是国际法院规约第 38 条第 1 款所述的基本规则，即国际公约树立缔约国‘明确承认’的规则。联合王国认为几乎不可能根据公约将很明显没有得到‘明确承认’、反而明确表示不准备接受的义务强加给一个国家。”(《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，第一卷，第 138 页，第 14 段)。

424. 这一做法非常值得商榷。事实上，从保留的无效性质未得出任何具体后果，但通过恢复采用被 1969 年和 1986 年维也纳公约起草者排除的内容，其处理方式已与有效保留相同。⁶⁶⁶ 当然，在维也纳公约第 21 条第 3 款条文中没有任何内容明示不适用于无效保留的情况，但从准备工作资料中很明显看出，这个问题已不再视为属于这项规定最初条款草案的述及范围。⁶⁶⁷

425. 在第六委员会讨论国际法委员会第五十七届会议工作报告时，瑞典代表以北欧国家的名义发言并正确地解释如下：

“与条约目的和宗旨相抵触的保留不符合第 19 条，因此不可能具备第 21 条所述的法律效果。第 21 条第 3 款规定，保留所涉条款在保留所述范围内不适用于两国之间，这是指第 19 条允许的保留。对于与条约目的和宗旨相抵触的保留，采用同样规则是不合理的。这类保留应视为无效和没有法律效果”。⁶⁶⁸

426. 绝大多数国家对其认为无效的保留的反应也非常清楚地证明，维也纳规则是不合用的。无论是否明确说明反对不妨碍条约对保留方生效，各国都毫不含糊地认为，无效保留不具任何法律效果。

427. 例如，联合王国在批准 1949 年日内瓦四公约时反对几个东欧国家提出的保留，并明确指出：

“本国认为上述国家均为公约缔约方，但不承认这些国家的上述保留有效，并因此认为适用其中任何保留均违反本公约”。⁶⁶⁹

在给第十八次国际人权文书机构主席会议的报告中，保留问题工作组也没有完全排除这种解决办法。工作组在建议中提出，“关于无效的后果，唯一可以考虑的是，国家可以被认为不是缔约国，或者说，国家是缔约国，但保留所涉条款不适用，即国家是条约缔约国但不受益于保留”（HRI/MC/2006/5，第 16 段，建议 7，黑体后加）。但这一立场有所变动（见后注 668）。”

⁶⁶⁵ 见上文第 321 段至第 354 段。

⁶⁶⁶ 见联合王国对人权事务委员会第 24 号一般性意见的评论，人权事务委员会的报告，1995 年，A/50/40，第一卷，第 138 页，第 13 段。另见保护和促进人权小组委员会，Françoise Hampson 女士依照小组委员会第 2001/17 号决定提交的扩大工作文件（E/CN.4/Sub.2/2003/WP.2），16 段。

⁶⁶⁷ 见上文第 390 段至第 398 段。

⁶⁶⁸ A/C.6/60/SR.14，第 22 段。另见马来西亚（A/C.6/60/SR.18，第 86 段）和希腊（A/C.6/60/SR.19，第 39 段），以及第十九次国际人权文书机构主席会议，第六次国际人权文书机构委员会间会议，保留问题工作组会议（HRI/MC/2007/5），第 18 段（“不可想象保留国排除适用因其保留而失效的条款之后仍是文书缔约国”）。

⁶⁶⁹ 联合国条约汇编，第 278 卷，1957 年，第 268 页。另见美国对日内瓦四公约附加的相同反对。对关于战俘待遇之公约的反对称：“美利坚合众国反对某些国家对关于战俘待遇之日内瓦公约的保留，但同意与所有各方建立条约关系，保留提出的修改内容除外”（同上，第 213 卷，1955 年，第 383 页）。

428. 白俄罗斯、保加利亚、俄罗斯和捷克斯洛伐克也对菲律宾关于《蒙特哥湾联合国海洋法公约》的“解释性声明”提出反对，认为这项保留没有任何意义或法律效果。⁶⁷⁰ 挪威和芬兰对德意志民主共和国关于《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》的声明提出反对；⁶⁷¹ 一些国家对该声明提出广泛批评，认为“任何这种性质的声明都不具法律效果，不能以任何方式减少政府依照公约规定分摊委员会经费的义务”。⁶⁷² 葡萄牙也对无效保留的无效性质表示过疑问，⁶⁷³ 在反对马尔代夫就《消除对妇女一切形式歧视公约》提具保留时强调：

“葡萄牙政府还认为，这些保留绝不会改变或更改公约对所有缔约国规定的义务”。⁶⁷⁴

429. 国家实践虽然非常广泛，但都如出一辙，而且绝非仅限于几个特定国家。芬兰⁶⁷⁵ 和瑞典⁶⁷⁶ 最近的反对，以及比利时、⁶⁷⁷ 西班牙、⁶⁷⁸ 荷兰、⁶⁷⁹ 捷克

⁶⁷⁰ 交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>（第二十一章，6）。

⁶⁷¹ 见前注 649。

⁶⁷² 交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>（第四章，9）。

⁶⁷³ 见前注 641。

⁶⁷⁴ 同上（第四章，8）。

⁶⁷⁵ 见芬兰反对也门关于《消除一切形式种族歧视国际公约》的保留[交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>（第四章，2）]，科威特、马来西亚、莱索托、新加坡和巴基斯坦关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留[同上（第四章，8）]，马来西亚、卡塔尔、新加坡和阿曼关于《儿童权利公约》的保留[同上（第四章，11）]，以及最近反对美国在同意受《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约第三议定书》约束时提出的保留[同上（第二十六章，2）]。

⁶⁷⁶ 见瑞典反对美国在同意受《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约第三议定书》约束时提出的保留[同上（第二十六章，2）]。但瑞典明确称，“公约在两个国家之间的全部生效，但美国不得利用其保留”。

⁶⁷⁷ 见比利时反对新加坡关于《儿童权利公约》的保留；比利时认为，“针对公约第 19 条和第 37 条作出声明的第 2 段以及有关接受公约所含义务的宪法限制的保留第 3 段，违反公约的目的和宗旨，因此在国际法中不具效果”[同上（第四章，9）]。

⁶⁷⁸ 见西班牙反对卡塔尔提出的关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留：“西班牙政府认为，上述声明不具法律效果，绝不能免除或变更卡塔尔在公约之下的义务”[同上（第四章，8）]。

⁶⁷⁹ 见荷兰反对萨尔瓦多有关《残疾人权利公约》的保留：“荷兰王国政府称，据其理解，萨尔瓦多共和国政府提出的保留不免除或更改公约条款对萨尔瓦多共和国适用时的法律效果”[同上（第四章，15）]。

共和国⁶⁸⁰ 和斯洛伐克⁶⁸¹ 等其他国家甚至一些国际组织⁶⁸² 的反对，往往附带关于无效保留不具法律效果的论断。

430. 没有任何法律效果作为无效保留无效性质的直接后果，也是直接来自无效性质的概念本身，⁶⁸³ 这一点得到人权事务委员会关于批准或加入《公民及政治权利国际公约》或相关任择议定书时提具保留或者 1994 年国际判例依照公约第 41 条提具声明所涉问题的第 24 号一般性意见的确认。委员会因此认为，“保留无效的通常后果”的一个方面是，保留方不能从保留中受益。⁶⁸⁴ 值得注意的是，美国、法国和联合王国虽然对第 24 号一般性意见反应强烈，但都没有对这一立场提出异议。⁶⁸⁵

431. 人权事务委员会在罗尔·肯尼迪诉特里尼达和多巴哥案来文中确认了第 24 号一般性意见的这个结论。在裁定请求可否受理时，⁶⁸⁶ 委员会认为，1998 年 5 月 26 日缔约国在通告废除之后又于当天重新加入公约第一任择议定书，其所提保留是有效的。特立尼达和多巴哥提具保留是为了排除委员会对死刑犯人的管辖

⁶⁸⁰ 见捷克共和国反对卡塔尔关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留：“因此，捷克共和国政府反对卡塔尔国对公约提出的上述保留。这一反对不妨碍公约在捷克共和国和卡塔尔国之间全部生效，但卡塔尔不得利用其保留”[同上(第四章, 8)]。

⁶⁸¹ 见斯洛伐克反对巴基斯坦关于《经济、社会、文化权利国际公约》的保留：“巴基斯坦不得利用其提出的保留”[同上(第四章, 3)]，以及反对卡塔尔关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留：“这项反对不妨碍《消除对妇女一切形式歧视公约》在斯洛伐克共和国和卡塔尔国之间生效。该公约在斯洛伐克共和国和卡塔尔国之间全部生效，但卡塔尔国不得利用其保留和声明”(同上)。

⁶⁸² 见欧洲共同体及其成员国(德国、比利时、丹麦、法国、爱尔兰、意大利、卢森堡、荷兰和联合王国)共同提出反对保加利亚和德意志民主共和国关于《国际货物运输公约》的声明。在相同的两个反对中，反对方认为：“由于其内容，关于第 52 条第 3 款的声明[...]很像是对这一条款的保留，而这种保留是公约明文禁止的。欧共同体及其成员国就此认为，该声明在任何情况下对其无反制力，并认为声明不具任何效果”[同上(第十一章, A, 16)]。

⁶⁸³ 见上文第 408 段。

⁶⁸⁴ 人权事务委员会的报告，《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，第一卷，第 127 页和第 128 页，第 18 段。另见保护和促进人权小组委员会，对人权条约的保留，Françoise Hampson 女士提出的最后工作文件(E/CN.4/Sub.2/2004/42)，第 57 段(“人权条约监测机构准许其认为与条约目的和宗旨不符的保留生效是不合情理的”)，以及 Françoise Hampson 女士的扩大工作文件，前注 666，第 59 段(“监测机构不会准许其认为与条约目的和宗旨不符的保留生效”)。人权事务委员会在一个提法中混合了有抵触的保留不能发挥效力问题(未受争议)以及这种抵触性对保留方缔约资格的影响(引起激烈辩论——见上文第 435 段至第 481 段)。

⁶⁸⁵ 见美国(《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，第一卷，附件六，第 130 页至第 134 页)、联合王国(同上，第 134 页至第 139 页)和法国的意见(《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 40 号》(A/51/40)，第一卷，附件六，第 105 页至第 108 页)。

⁶⁸⁶ 第 845/1999 号来文，1999 年 11 月 2 日裁定(CCPR/C/67/D/845/1999)。

权。⁶⁸⁷ 委员会根据保留的歧视性质，认为“不能宣称保留符合任择议定书的目的和宗旨”。⁶⁸⁸ 委员会的结论是：

“其后果是，委员会并不妨碍按照任择议定书审议这一来文”。⁶⁸⁹

换言之，人权事务委员会认为，特立尼达和多巴哥的保留不排除任择议定书对请求人的适用，尽管他是一个被判处死刑的犯人。因此，这一保留既不具有一项成立的保留所具有的法律效果，⁶⁹⁰ 也不具有受到反对的有效保留所具有的法律效果。⁶⁹¹ 这一保留不产生任何效果。

432. 美洲人权法院也认为，意图限制法院管辖权的无效保留不会产生任何效果。法院在“Hilaire 诉特里尼达和多巴哥”的判决中强调：

“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”。⁶⁹²

433. 欧洲人权法院在“Weber 诉瑞士”、⁶⁹³ “Belilos 诉瑞士”⁶⁹⁴ 和“Loizidou 诉土耳其”⁶⁹⁵ 等案件的原则中采用了这一处理办法。在这三个案件中，法院认定瑞士和土耳其的保留无效，在适用欧洲人权公约时就当作不曾提具这些保留。因此，这些保留不产生任何法律效果。

434. 鉴于这项原则得到广泛接受，看来有必要将无效保留没有任何法律效果写入导则草案 4.5.2，措辞如下：

4.5.2 无效保留没有法律效果

导则 4.5.1 所述理当无效的保留，不具任何法律效果。

⁶⁸⁷ 根据其第 24 号一般性意见结论的另一项内容，委员会推论，缔约国仍受议定书约束；即使接受特立尼达和多巴哥已经先退出议定书，然后接着重新批准议定书（特别报告员在这里不对这一点表达立场），这也不是理所当然的（见下文第 455 段至第 481 段）。

⁶⁸⁸ 同上，第 6.7 段。

⁶⁸⁹ 同上。

⁶⁹⁰ 关于对条约的保留的第十四次报告（2009 年）（A/CN.4/614/Add.2），第 262 段至第 267 段。

⁶⁹¹ 见上文第 291 段至第 369 段。

⁶⁹² 2001 年 9 月 1 日对 Hilaire 诉特里尼达和多巴哥的裁定，先决抗辩，C 辑，第 80 号，第 98 段。另见同日对 Benjamin 等人诉特里尼达和多巴哥的裁定，先决抗辩，C 辑，第 81 号，第 89 段。在后一项裁定中，法院得出同样的结论，但未指明保留与公约目的和宗旨相抵触。

⁶⁹³ Weber 诉瑞士，1990 年 5 月 22 日，第 36 段至第 38 段，A 辑，第 177 号。

⁶⁹⁴ Belilos 诉瑞士，1988 年 4 月 29 日，第 60 段，A 辑，第 132 号。

⁶⁹⁵ Loizidou 诉土耳其，1995 年 3 月 23 日，第 89 段至第 98 段，A 辑，第 310 号。

(三) 保留无效性质对同意受条约约束的保留方的效果

435. 导则草案 4.5.2 只是导则草案 4.5.1 的逻辑延续,可作为这一条款的第二段,但并未解决与无效保留无效性质的效果有关的所有问题。虽然已确定这种保留不会产生法律效果,但仍有必要解决保留方在不从保留中受益的情况下是否成为缔约方以及保留的无效性质是否也影响其同意受条约约束的问题。事实上,这两种解决方案都符合关于这种保留没有法律效果的原则,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,保留显然也不产生任何效果,而且任何条约关系都不存在。⁶⁹⁶ 特别报告员认为,最好在这两个看似不可调和、而且两方支持者有时也称其无法和解的立场之间找到事实上的中间地带,这也是有可能的。

a. 两种可能的解决方案

436. 第一种解决方案,即无效保留与同意受条约约束可以分割,目前在国家实践中得到一定的支持。实际上,许多反对明显是因保留的无效性而起,其中常常指明保留的无效性质以及保留无法产生效果;但几乎在所有情况下,这些反对方都不反对条约生效,甚至表示愿与保留方建立条约关系。由于理当无效的保留没有法律效果,这类条约关系只能使保留方受整个条约约束,而不能从保留中受益。

437. 这一观点也得到国家实践的确证,⁶⁹⁷ 特别是北欧国家可称之为“超大”效果的反对,⁶⁹⁸ 例如瑞典关于萨尔瓦多对《残疾人权利公约》所提保留的反对:

“因此,瑞典政府反对萨尔瓦多对《残疾人权利公约》提具的保留,认为这项保留完全无效。这一反对不影响公约在萨尔瓦多和瑞典之间生效。公约因此在萨尔瓦多和瑞典之间全部生效,而萨尔瓦多不能从保留中受益”。⁶⁹⁹

438. 北欧国家广泛采用这种反对,虽然这一做法不是源自北欧国家,⁷⁰⁰ 但十多年来颇有发展,并越来越多地被欧洲国家采用。例如,除瑞典外,奥地利、⁷⁰¹

⁶⁹⁶ D. W. Greig, «Reservations: Equity as a Balancing Factor?», *Australian Year Book of International Law*, vol. 16, 1995, p. 52; R. Goodman, «Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent», *American Journal of International Law*, vol. 96, 2002, 第 531 页。

⁶⁹⁷ 关于这种做法,主要见 J. Klabbers, 前注 652, 第 183 页至第 186 页。

⁶⁹⁸ 见 B. Simma, 前注 618、667 和 668。另见关于对条约的保留的第八次报告(2003 年)(A/CN.4/535/Add.1), 上文第 96 段和第 364 段至第 368 段。

⁶⁹⁹ 交存秘书长的多边条约,网址: <http://treaties.un.org/>(第四章,15)。另见瑞典反对泰国对该公约(同上)提出的保留。

⁷⁰⁰ 前几项反对中,葡萄牙对马尔代夫关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留尽管没有公开指明,但可以认为是“超大”效果的反对(前注 674)。

⁷⁰¹ 交存秘书长的多边条约,网址: <http://treaties.un.org/>(第四章,15)。奥地利政府在反对中强调,“该反对不妨碍公约在奥地利和萨尔瓦多之间**全部**生效”(黑体后加)。

捷克共和国⁷⁰²和荷兰⁷⁰³也有意使各自对萨尔瓦多和泰国关于《残疾人权利公约》的保留的反对产生超大效果。

439. 最近在2010年初，一些欧洲国家在同意接受《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》第三议定书的约束时对美国提具的保留作出反对，其中至少有五项反对意图产生可称为“超大”的效果。⁷⁰⁴同样，奥地利、西班牙、爱沙尼亚、拉脱维亚、挪威、捷克共和国、罗马尼亚和斯洛伐克也在反对卡塔尔关于《消除对妇女一切形式歧视公约》的保留时明确表示，这些反对不妨碍公约在这些国家与保留方之间生效，但保留方不能从保留中受益。⁷⁰⁵1999年欧洲委员会关于应对被视为不可接受的对国际条约的保留的建议，显然对欧洲国家广泛采用的这一做法带来影响，其中建议成员国采用某些示范性反应条款，⁷⁰⁶得到上述反对的广泛借鉴。

440. 这一做法在人权机构以及欧洲人权法院和美洲人权法院等区域法院的裁定中无疑拥有一定程度的支持。

441. 欧洲人权法院全体会议在“Belilos诉瑞士”⁷⁰⁷案的原则性裁定中，不仅对瑞士政府提具的解释性声明重新定性，还就此前被错误定性为解释性声明的保留是否有效作出裁定。法院裁定瑞士的保留无效，特别是相比《保护人权与基本自由公约》（《欧洲人权公约》）第64条提出的条件，⁷⁰⁸法院补充说：

⁷⁰² 同上。

⁷⁰³ 同上(第四章, 15条)。荷兰政府表示,“据其了解,萨尔瓦多共和国政府提出的保留不免除或修改公约条款对萨尔瓦多共和国适用时的法律效果”。

⁷⁰⁴ 同上(第二十六章, 2):奥地利(“奥地利政府反对美利坚合众国关于《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约第三议定书》的上述保留。但这一立场并不妨碍公约在美国和奥地利之间全部生效”);塞浦路斯(塞浦路斯共和国政府反对美利坚合众国关于《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约第三议定书》的保留,但这一立场并不妨碍公约在美国和塞浦路斯之间全部生效”);芬兰(“因此,芬兰政府反对上述保留,认为保留在美国和芬兰之间没有法律效果,但这一立场不妨碍《第三议定书》在美国和芬兰之间生效”);挪威(“挪威王国反对美利坚合众国政府关于1980年《联合国禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约之禁止或限制使用燃烧武器议定书》(第三议定书)的保留。这一反对并不妨碍议定书在两国之间全部生效,但美利坚合众国不得利用其保留”);瑞典(“因此,瑞典政府反对美利坚合众国关于《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》的上述保留,认为保留没有任何法律效果。这项反对不妨碍公约在美国和瑞典之间全部生效,但美利坚合众国不得利用其保留”)。

⁷⁰⁵ 交存秘书长的多边条约,网址:<http://treaties.un.org/>(第四章, 8)。

⁷⁰⁶ 欧洲理事会,部长理事会,R(99)13号建议,1999年5月18日。

⁷⁰⁷ 10328/83号诉状,1988年4月29日判决,A辑,第132号。

⁷⁰⁸ 现为第57条。

“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”。⁷⁰⁹

442. 在“Weber诉瑞士”案中，⁷¹⁰ 法院分庭应要求就公约第6条第1款的可适用性、被告国违反情况以及瑞士对该条款的保留的适用问题作出裁定，而被告国认为这一条款与该国的解释性声明无关。瑞士政府为此指出，“瑞士对第6条第1款的保留无论如何都可阻止Weber先生在州法院利用不遵守公开性原则”。⁷¹¹ 法院审查了瑞士保留的有效性，特别是与公约第64条的相符情况。法院指出，保留

“显然不符合其中任何一项，因为瑞士政府没有附上‘相关法律简述’。但第64条第2款的规定‘既是证据要件，也是法律保障因素’，其目的是为缔约方和公约机构提供保证，确保保留不超出有关国家明确排除的条款”（上述‘Belilos’案的裁定，A系列第132号，第27和28页，第59段）。无视这一条款所违反的，不是“单纯的形式要求”，而是“实质性条件”（出处同上）。因此，瑞士的这一保留应视为无效”。⁷¹²

与“Belilos”案的裁定相反，法院没有继续推理，探讨保留的无效性是否对瑞士承诺受公约约束产生影响。法院只是研究这里是否确实违反公约第6条第1款，并得出结论说：“因此，这里违反第6条第1款”。⁷¹³ 法院虽未明言，但认为尽管瑞士的保留无效，而且不能利用这项保留，瑞士仍受欧洲公约约束；第6条第1款本身即可对其进行反制。

443. 斯特拉斯堡法院分庭在关于“Loizidou诉土耳其”案先决抗辩的裁定⁷¹⁴ 中借机大大完善了相关判例。虽然此案提出的有效性问题不涉及对公约条款的保留，而是对土耳其承认法院根据公约第25和46条拥有强制管辖权的任择声明的“保留”，但此案的经验易于挪用到保留问题。斯特拉斯堡法院认定土耳其接受法院管辖的声明所附关于属地管辖权的限制无效，并继续推理研究“是否会使接受本身的有效性受到质疑”。⁷¹⁵ 法院指出：

“93. 在研究该问题时，法院必须考虑该公约作为保护人的欧洲公共法制文书的特殊性以及第19条规定的‘确保缔约各方遵守对公约承诺’的使命。

⁷⁰⁹ 10328/83号诉状，1988年4月29日判决，A辑，第132号，第60段。

⁷¹⁰ 11034/84号诉状，1990年5月22日，A辑，第177号。

⁷¹¹ 同上，第36段。

⁷¹² 同上，第38段。

⁷¹³ 同上，第40段。

⁷¹⁴ 15318/89号诉状，1995年3月23日判决，A辑，第310号。

⁷¹⁵ 同上，第89段。

“94. 法院还回顾 1988 年 4 月 29 日 ‘Belilos 诉瑞士’ 案的裁定，其中法院因一项解释性声明不符合第 64 条而排除这项声明，并指出尽管声明无效，瑞士仍受公约约束(A 系列第 132 号，第 28 页，第 60 段)。

“95. 法院认为，根据土耳其代表提交声明后在部长委员会和委员会(涉及关于第 25 条的声明)或法院庭审(涉及第 25 和 46 条)时的发言，无法解决对土耳其声明无效部分的分割问题。法院为此指出，考虑到缔约方根据第 25 条和 46 条无条件接受委员会和法院管辖的统一做法，被告政府不可能不知道，被通告废除的限制条款在公约制度中的有效性存有争议，而公约机构可判定其不可接受。

值得注意的是，委员会在“比利时语言案(先决抗辩)”以及“Kjeldsen、Busk Madsen 和 Pedersen 诉丹麦”案(1967 年 2 月 9 日和 1976 年 12 月 7 日裁定，A 系列第 5 和 23 号)的辩护词中向法院表示，第 46 条不准在承认法院管辖权方面施加任何限制(分别见 1966 年 7 月 14 日委员会第二诉状，B 系列第 3 号，第一卷，第 432 页，以及 1976 年 1 月 26 日委员会诉状(先决抗辩)，B 系列第 21 号，第 119 页)。后来几个缔约方对土耳其声明的反应，对上述关于土耳其并非不了解法律状况的意见提供了有力支持。土耳其在这种情况下提出有关第 25 和 46 条的声明，而且有关第 46 条的声明是在缔约方作出上述反应之后提出，表明土耳其甘愿承担被公约机构裁定有争议的限制条款无效的风险，这不会影响声明本身的有效性。鉴此，被告政府不能依靠土耳其代表事后的声明，在接受委员会和法院管辖的基本意向上出现倒退，虽然已有所缓和。

“96. 法院因此有义务履行第 19 条赋予的责任，参照相关声明的条文和公约制度的特殊性质解决问题。然而，公约制度主张分列有关条款，因为可通过这一途径，依照公约第 1 条所述，在属于土耳其‘司法管辖’的所有领域保障公约规定的权利和自由。

“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 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 46 条的声明，含有关于接受委员会和法院管辖的有效内容”。⁷¹⁶

⁷¹⁶ 同上，第 93 段至第 98 段。

444. 在“*Weber诉特里尼达和多巴哥*”案先决抗辩的裁定中，⁷¹⁷ 圣何塞法院还指出，考虑到美洲公约及其目的和宗旨，特立尼达和多巴哥不能从其限制接受法院管辖的声明中受益，而且仍然受到接受强制管辖的约束。⁷¹⁸

445. 罗尔·肯尼迪起诉特立尼达和多巴哥的个人来文向人权事务委员会提出了关于缔约国在重新加入《公民及政治权利国际公约》任择议定书时所提保留的类似问题。委员会认定保留因为有歧视而无效，但只是指出：“结果是不妨碍委员会根据任择议定书审议本来文”。⁷¹⁹ 换言之，特立尼达和多巴哥仍受协议约束，但不能从其所提保留中受益。

446. 人权事务委员会的这一最新决定与其关于批准或加入《公民及政治权利国际公约》或相关任择议定书时提具保留或者 1994 年国际判例依照公约第 41 条提具声明所涉问题的第 24 号一般性意见的结论相一致，⁷²⁰ 其中，委员会确认：

“一项不可接受的保留的通常后果，不是公约对保留国完全成为一纸空文。这种保留是可以分离的，也就是说，公约适用于保留国，而保留国不从保留中受益”。⁷²¹

但应指出，委员会通过的条文不意味着这一“通常”后果是“唯一”可能后果，其他解决方案也是可能的。

447. 然而，对于人权事务委员会第 24 号一般性意见，法国坚决认为：

“不论何种性质的协议，均受条约法约束；协议的基础是国家同意，而保留是国家同意的条件；由此必然推出，如果保留被认为与条约目的和宗旨相抵触，则其唯一后果是宣布同意无效，并断定这些国家不被视为有关文书的缔约国”。⁷²²

448. 对于提出无效保留方是否成为缔约方的问题，这种观点反映了第二种、也是唯一另外一种可能的解决办法；其基本原则是，保留的无效性质影响整个承诺接受条约约束的行为。国际法院在 1951 年咨询意见中回答了大会提出的问题一：

⁷¹⁷ 2001 年 9 月 1 日判决，C 辑，第 80 号。

⁷¹⁸ 同上，第 98 段。

⁷¹⁹ 第 845/1999 号来文，CCPR/C/67/D/845/1999，1999 年 11 月 2 日，第 6.7 段。另见上文第 431 段。

⁷²⁰ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，附件五，第 122 页至第 129 页。

⁷²¹ 同上，第 127 页和第 128 页，第 18 段。

⁷²² 人权事务委员会的报告，《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 40 号》(A/51/40 号文件)，第一卷，第 106 页，第 13 段。

“国家提具并维持的一项保留，若受到一个或多个公约缔约方反对，而其他各方没有反对，只要保留与公约目的和宗旨相符，该国就可以被视为公约缔约方，反之则不能被视为公约缔约方”。⁷²³

根据这一处理办法，保留似为保留方同意接受条约约束的一项必要条件，这可能是唯一符合同意原则的。如果该条件无效(不被允许)，保留方就没有表示同意。在这种情况下，只有保留方才能作出改变保留无效性质所需的决定，而只要保留方未撤回或修改保留，就不应被视为条约缔约方。

449. 秘书长作为多边条约保存人的做法似乎也确证了这种根本解决方案。《实践概要》的相关解释如下：

“191. 如果条约禁止任何保留，秘书长将拒绝接受交存文书。秘书长请有关国家注意这个问题，并且不向其他国家通报有关交存文书的通知(……)。

“192. 如果只有某些条款禁止保留，或者说，如果只有某些条款允许保留，秘书长将对不适合条约条款的保留比照采取相同做法(……)。

“193. 但只有当文书所附声明一目了然属于不允许的保留时，秘书长才拒绝交存。例如，声明说‘某国不适用某条款’，而条约禁止一切保留或对该条款的保留，就明显属于这种情况”。⁷²⁴

不过，对于条约禁止的保留和其他原因导致无效的保留，绝无必要作出区分。⁷²⁵

450. 相关国家实践寥寥无几，而且缺乏一致性。例如，以色列、意大利和联合王国都反对布隆迪在加入 1973 年《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》时提具的保留。然而，尽管

“以色列国政府认为，布隆迪政府提出的保留与公约目的和宗旨相抵触，因此只要声明没有被撤回，就不能认为布隆迪加入该公约是有效的”，⁷²⁶

⁷²³ 1951 年国际法院案例汇编，第 29 页(黑体后加)。

⁷²⁴ 秘书长作为多边条约保存人的实践摘要，ST/LEG/7/Rev.1，第 57 页和第 58 页，第 191 段至第 193 段。

⁷²⁵ 见导则 3.3(保留无效的后果)及其评注(《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 10 号》(A/64/10)，第 309 页至第 315 页)。

⁷²⁶ 交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>(章第 18, 7)。联合王国提出的反对如下：“本公约的目的是确保在全球范围处罚危害受国际保护人员包括外交代表罪行的行为人，并不许庇护这些人。因此，大不列颠及北爱尔兰联合王国政府认为布隆迪政府提出的保留与公约目的和宗旨相抵触，认为布隆迪只要不撤回该保留，其加入公约就是无效的”(同上)。意大利的反对认为“本公约的目的是确保在全球范围处罚危害受国际保护人员包括外交代表罪行的行为人，并不许庇护这些人。因此，意大利政府认为布隆迪政府提出的保留与公约目的和宗旨相抵触，认为布隆迪只要不撤回该保留，其加入公约就是无效的”(同上)。

但另外两个反对布隆迪保留的国家并没有附加这样的声明。⁷²⁷

451. 曾于 1951 年批准《防止及惩治灭绝种族罪公约》的中华民国政府⁷²⁸ 曾经：

“……反对保加利亚、匈牙利、波兰、白俄罗斯苏维埃社会主义共和国、乌克兰苏维埃社会主义共和国、罗马尼亚、捷克斯洛伐克和苏维埃社会主义共和国联盟在签署、批准或加入该公约时提具的相同保留。中华民国政府认为，上述保留不符合公约目的和宗旨；因此，依照 1951 年 5 月 28 日国际法院的咨询意见，政府不将上述国家视为公约缔约方”。⁷²⁹

只有荷兰政府曾于 1966 年提具类似反对。⁷³⁰

452. 在绝大多数情况下，各国认为保留无效而提出反对时，都明确表示该反对不妨碍条约在该国与保留方之间的关系中生效，而且不认为有必要就可能建立的条约关系内容作进一步解释。国际法委员会对这一看似缺乏一致性的做法感到惊讶，于 2005 年要求会员国就以下问题提出意见：

“各国认为保留与条约目的和宗旨相抵触而提出反对时，往往不反对条约在其与保留方的关系中生效。委员会想了解各国政府对这种做法的评论。委员会特别想知道这些反对的提具方期望达到何种效果，以及各国政府认为这种做法如何与 1969 年维也纳条约法公约第 19 条(c)款的规定相联系”。⁷³¹

453. 一些代表团在第六委员会表达的意见清晰显示，对于保留无效情况下接受条约约束的承诺是否有效这一棘手问题，仍然存在分歧。有几个国家⁷³² 认为这

⁷²⁷ 德意志联邦共和国的反对如下：“德意志联邦共和国政府认为，布隆迪共和国政府关于《防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》第 2 条第 2 款和第 6 条第 1 款的保留与公约目的和宗旨相抵触”（同上）。法国政府在加入该公约时声明，“反对 1980 年 12 月 17 日布隆迪限制第 2 条第 2 款和第 6 条第 1 款适应范围的声明”（同上）。

⁷²⁸ 该通知是在 1971 年 10 月 25 日大会通过第 2758 (XXVI) 号决议之前作出，该决议决定“恢复中华人民共和国的一切权利，承认其政府的代表为中国在联合国组织的唯一合法代表”；1983 年 4 月 18 日，中华人民共和国政府在批准 1948 年灭绝种族罪公约时宣布，“1951 年 7 月 19 日台湾地方当局以中华民国名义批准该公约是非法的，因此无效”（同上，第四章，1）。

⁷²⁹ 同上。

⁷³⁰ 荷兰的反对如下：“荷兰王国政府声明，认为阿尔巴尼亚、阿尔及利亚、保加利亚、匈牙利、印度、摩洛哥、波兰、白俄罗斯苏维埃社会主义共和国、乌克兰苏维埃社会主义共和国、罗马尼亚、捷克斯洛伐克和苏维埃社会主义共和国联盟对 1948 年 12 月 9 日在巴黎开放供签署的《防止及惩治灭绝种族罪公约》第九条提出的保留与该公约目的和宗旨相抵触。因此，荷兰王国政府认为任何已经或今后作出这样保留的国家都不是公约缔约国”（同上）。

⁷³¹ 《大会正式记录，第六十届会议，补编第 10 号》(A/60/10)，第 29 段。

⁷³² 见 A/C.6/60/SR.14，第 3 段(联合王国)；同上，第 72 段(法国)，A/C.6/60/SR.16，第 20 段(意大利)；同上，第 44 段(葡萄牙)。

种做法“自相矛盾”，反对方无论如何“不能简简单单地忽略保留，如同保留不曾提出一样”。⁷³³ 法国代表团强调，“此种反对具有‘超大效果’，因其对象是条约全面适用，与保留的表达无关。这将破坏作为条约法基础的基本原则，即两愿原则”。⁷³⁴ 但也有代表团指出，让保留方成为缔约国或缔约组织，好于将其排除在缔约方范围外。瑞典代表以北欧国家的名义发言，在这方面表示：“将与条约目的和宗旨相抵触的保留分离的做法符合第 19 条的意思，该条明确指出，这种保留在国家之间的条约关系中无效。用结束双边条约关系代替对非法保留提具反对当然可行，但予以分离可维持条约关系，并提供在该条约框架内进行对话的机会”。⁷³⁵

454. 但要注意的是，这一看法的支持者认为保留方的意愿是条约生效的条件：“但在保留与批准条约之间的关系上，应考虑到保留国的意愿”。⁷³⁶

b. 推定无效保留提具方的意愿

455. 关于条约生效问题的两个解决方案和两种观点虽然乍看之下可能截然相反，但与条约法的基本原则，即两愿原则却是一致的。因此，解决问题的关键可能就在于保留方的意愿：保留方即使在保留无效(不从保留中受益)的情况下是否愿意接受条约约束，保留是否构成其承诺接受条约约束的必要条件？

456. 对于针对《国际法院规约》第 36 条第 2 款所定国际法院强制管辖权任择条款提出保留的类似具体问题，劳特帕赫特法官在法院对“国际工商业投资公司”案先决抗辩的裁定中附有不同意见，认为：

“如果这项保留是接受的必要条件，即没有这项保留，保留方绝不会同意承担主要义务，法院就不能否定这一保留而同时认为该国接受声明的约束”。⁷³⁷

因此，保留方意愿以及无论能否受益于保留都有意接受条约约束是问题的关键。对于针对条约条款的更为典型的保留，情况也是如此。

⁷³³ A/C.6/60/SR.14, 第 72 段(法国)。

⁷³⁴ 同上。

⁷³⁵ A/C.6/60/SR.14, 第 23 段。另见 A/C.6/60/SR.17, 第 24 段(西班牙), A/C.6/60/SR.18, 第 86 段(马来西亚); A/C.6/60/SR.19, 第 39 段(希腊)。

⁷³⁶ A/C.6/60/SR.14, 第 23 段(瑞典)。另见联合王国的立场(A/C.6/60/SR.14), 第 4 段：“对于‘超大’效果反对的有关问题(这种反对不仅使反对所涉保留无效而且使整个条约依据事实对两国之间的关系适用), 联合王国代表团认为, 这只能在最特殊的情况下发生, 例如认为保留国接受或默认这种效果。”)。

⁷³⁷ 国际工商业投资公司案, 先决抗辩, 赫施·劳特巴赫特爵士的不同意见, 1959 年国际法院案例汇编, 第 117 页。

457. 欧洲人权法院在“Belilos”案的裁定中还特别重视瑞士对欧洲公约的立场。法院明确表示，“毫无疑问，瑞士认为不论声明是否有效本国都受公约约束”。⁷³⁸ 因此，法院显然已经考虑到这一事实，即瑞士本身作为无效“保留”的提具方，自认为即使保留无效也受条约约束，并且如此自居行事。

458. 在“Loizidou”案中，土耳其政府在法院诉讼中表示：“如果对公约第 25 和 46 条的声明所附限制不被承认全部有效，[接受法院管辖的]声明即应视为完全无效”；⁷³⁹ 斯特拉斯堡法院依据土耳其政府的这一意愿，或至少是土耳其在明知情况下甘愿承担保留所提限制被判无效的风险的事实，作出如下裁定：

“土耳其在这种情况下提交对第 25 和 46 条的声明，而且对 46 条的声明是在缔约方作出上述反应之后提出，表明土耳其甘愿承担被公约机构判处有争议的限制条款无效的风险，而不会影响声明本身的有效性”。⁷⁴⁰

459. 因此，“斯特拉斯堡处理办法”⁷⁴¹ 在于即使保留无效也维持保留方接受条约约束的意愿。⁷⁴² 为此，法院不仅以有关国家的明确声明为依据，例如“Belilos”案的情况，⁷⁴³ 而且还“重新确立”国家的意愿。正如沙巴斯教授曾经写到：“欧洲法院不是以意愿评测来决定保留可否分离。相反，法院似乎强调确定意愿有困难，并表示不将国家的正式声明作为考虑因素”。⁷⁴⁴ 只有确定保留方不将其被确认无效的保留作为同意接受条约约束的根本内容，保留才能与其条约承诺进行分离。

⁷³⁸ 前述裁定，前注 709。

⁷³⁹ 前注 714，第 90 段。

⁷⁴⁰ 同上，第 95 段。

⁷⁴¹ B. Simma，前注 618，第 670 页。

⁷⁴² 另见前注 736。Gaja 教授认为：“另一种确立保留国意愿的解决方案是，有关国家即使保留被视为不可接受也打算接受条约约束，因此不能受益于保留”（前注 618，第 358 页）。

⁷⁴³ 对此案及其后果的解释，见 R. Baratta, *Gli effetti delle riserve ai trattati*, A. Giuffrè, Milan, 1999 年，第 160-163 页；H. J. Bourguignon, «The Belilos Case: New Light on Reservations to Multilateral Treaties», *Virginia Journal of International Law*, vol. 29, 1989 年，第 347-386 页；I. Cameron and F. Horn, «Reservations to the European Convention on Human Rights: The *Belilos* Case», *German Year Book of International Law*, vol. 33, 1990 年，第 69-116 页；S. Marks, «Reservations unhinged: the Belilos case before the European Court of Human Rights», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, 1990 年，第 300-327 页；G. Cohen-Jonathan, «Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme(提到 1988 年 4 月 29 日“Belilos”案的裁定)», *Revue général de droit international public*, vol. 93, 1989 年，第 2 期，第 272-314 页。

⁷⁴⁴ W. A. Schabas, «Invalid Reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: Is the United States Still a Party?», *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 21, 1995-1996 年，第 322 页。

460. 斯特拉斯堡法院和圣何塞法院不仅考虑无效保留方的意愿，还都顾及保留确保遵守的文书的特殊性质。例如在“Loizidou”案中，欧洲法院提请注意：

“在研究该问题时，法院必须考虑该公约作为保护人的欧洲公共法制文书的特殊性以及第 19 条规定的‘确保缔约各方遵守对公约承诺’的使命”。⁷⁴⁵

美洲法院在“Weber 诉特立尼达和多巴哥”案的裁定中则强调：

“(93) 此外，按该国所提方式接受这项声明可能导致法院以国家宪法为首要参考，而将美洲公约作为附属标准；这种情况会打破保护人权领域的国际法制，使公约目的和宗旨成为一纸空文。

(94) 美洲公约及其他人权条约出自于一系列以保护人为核心的崇高共同价值观，设有专门管控机制，作为一种集体保障适用，是客观义务的基本体现，并具有不同于其他条约的特殊性质”。⁷⁴⁶

461. 人权事务委员会第 24 号一般性意见表达的立场更为坚决。⁷⁴⁷事实上，委员会不认为条约在无效保留无效时仍然生效与保留方的相关意愿有任何联系。委员会只是指出，“通常后果”⁷⁴⁸ 是条约在保留方不受益于保留的情况下生效。但如上文所述，⁷⁴⁹ 委员会认为这一“通常”后果似乎是自动产生，但不排除(反而暗示)无效保留可能产生其他“异常”后果。不过，委员会没有说明可能产生哪些其他异常后果，也没有说明如何或在什么基础上会产生“正常”或可能“异常”的后果。

462. 不管怎样，人权机构的立场近些年来显然都已出现细微变化。例如，国际人权文书所设机构第四次委员会间会议以及机构主席第十七次会议均指出：

“人权事务委员会在 2003 年 7 月 31 日与人权委员会举行的会议上确认继续奉行第 24 号一般性意见，委员会一些成员强调基于分离的处理办法得到越来越多支持，但也指出对于不可接受的保留，分离不是一项自动结论，而只是一种推定”。⁷⁵⁰

⁷⁴⁵ 前注 714，第 93 段。

⁷⁴⁶ 2001 年 9 月 1 日裁定，C 辑，第 80 号，第 93 段和第 94 段。

⁷⁴⁷ Françoise Hampson 女士在扩大工作文件中认为，“监测机构不会准许其认为与条约目的和宗旨不符的保留生效。其结果是抛开保留适用条约，称为“分割”，或改称为其他叫法，如不适用”（前注 666，第 59 段）。

⁷⁴⁸ 前注 721。

⁷⁴⁹ 见上文第 446 段。

⁷⁵⁰ 国际人权文书机构关于对这些文书的保留的做法，HRI/MC/2005/5，第 37 段。

463. 2006年，负责研究人权文书所设机构具体实践的工作组表示，确定保留无效后有多种后果可予考虑。工作组最后提出第7号建议如下：

“如何确定这些后果取决于国家在提具保留时的意向。在仔细审查现有资料过程中必须查明这一意向，并推定该国即使不能受益于保留也倾向于继续作为条约缔约方，而不是被排除在外，但该推定可予推翻”。⁷⁵¹

464. 负责研究人权文书所设机构保留方面具体实践的保留问题工作组的建议⁷⁵²于2007年获得第六次委员会间会议认可，⁷⁵³本报告导言已对这些建议作了回顾。⁷⁵⁴根据新的第7号建议：

“关于无效性的后果，工作组同意国际法委员会特别报告员的提议，即无效的保留理当无效。因此，一国不得援引这种保留，而且，除非其相反意向不可推翻，该国仍是条约当事方，但不受益于保留”（黑体后加）。

465. 因此，关键因素显然仍是无效保留提具国的意向。生效不再是保留无效性质的简单自动后果，而是一项推定。特别报告员认为，这一立场合理地将条约法基本原则（两愿原则）与认为无效保留提具方接受条约约束但不受益于保留的可能性相结合，值得在实践指南中认真考虑。

466. 不过，对这一推定的含义可能存有疑问，逻辑上，这一推定可以说是条约生效的意向，也可以相反说是给予保留方条约不生效的意向。

467. 反面推定是只要不确立相反意向，就不能将保留方视为缔约国或缔约组织，这可能更好地体现两愿原则；而国际法院认为，按照两愿原则，“一国在其条约关系中没有同意就不能受到约束”。⁷⁵⁵根据这一观点，恰恰是提出保留（即使是无效保留）的国家或国际组织表示不同意的条款，这项保留意图更改或排除其法律效果。在对第24号一般性意见的评论中，联合王国认为“不太可能迫使一国承担其在公约下显然没有‘明确承认’，而是明确表示不准备接受的义务”。⁷⁵⁶从这个角度看，只要有关国家或组织没有同意或至少没有默许在不受益于保留的情况下接受相关条款约束，就不能断定或推定任何相反的同意。

⁷⁵¹ HRI/MC/2006/5，第16段（黑体后加）。

⁷⁵² 见HRI/MC/2007/5。

⁷⁵³ 第六次人权文书机构委员会间会议的报告，A/62/224，附件，第48(五)段。

⁷⁵⁴ A/CN.4/614，第53段。

⁷⁵⁵ 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21页。

⁷⁵⁶ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第40号》(A/50/40)，第一卷，第138页，第14段。

468. 但与此相反的正面推定有不少好处，除政治权宜方面的任何考虑之外，还为此提供了有力支持，尽管这无疑不涉及维也纳公约提出的规则⁷⁵⁷或习惯国际法，⁷⁵⁸也不能忽视人权法院的裁定和保护人权文书所设其他机构采取的立场以及各国日益发展的相关实践。

469. 首先，保留方的本意是想成为相关条约缔约方。保留是在表示同意接受条约约束时作出，国家或国际组织借此形成加入缔约国特权圈子的意向，并承诺遵守条约。保留在这一过程中当然发挥作用，但为了确立推定的需要，不能高估保留的重要性。正如里安·古德曼所言：“国家提交的整套保留，体现了该国期待与条约的理想关系，而不是接受约束所需的根本关系”^{758之二}。

470. 此外，或许最为重要的是，推定保留方是缔约国或缔约组织圈子的一部分，以便在这个特权圈子内解决保留无效性带来的难题，肯定是更加明智的做法。在这方面，国际法委员会曾在其关于针对多边规范性条约、包括人权条约的保留的初步结论中指出，⁷⁵⁹“如果保留不合法，应由保留国承担后果。例如，国家可修改保留以消除其不合法之处，或者放弃成为条约缔约国”。⁷⁶⁰为此，国际人权文书所设机构第四届委员会间会议和机构主席第十七次会议指出，“应鼓励人权文书所设机构”或者条约设立或条约缔约方共同设立的任何其他机制“继续当前做法，即与保留国开展对话，以便经过必要修改使不符合条约的保留变得与条约相符”。⁷⁶¹如果提出保留的国家或国际组织被认为是条约缔约方，这个目标就更加容易实现。

471. 推定条约生效还可保障法律安全。这一推定只要不是不容辩驳，就有助于填补提出保留和确定保留无效之间必然存在的法律空白，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。

472. 经过这些考虑，特别报告员强烈建议委员会转而赞同进行相对和可予辩驳的推定，按此推定，若保留方未表示相反意向，则即使有这一保留，条约仍适用于提出无效保留的国家或国际组织。这意味着，在保留方未表示相反意图这个基

⁷⁵⁷ 如上文回顾，维也纳公约没有涉及无效保留问题。见上文第 386 段至第 402 段。

⁷⁵⁸ 主要见 R. Baratta, 《Should Invalid Reservations to Human Rights Treaties Be Disregarded》, *Journal européen de droit international*, vol. 11, 2000 年, 第 2 期, 第 419 和 420 页。

^{758之二} 《Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent》, *American Journal of International Law*, vol. 96, 2002 年, 第 537 页。

⁷⁵⁹ 1997 年国际法委员会年鉴，第二卷，第二部分，第 57 页和第 58 页，第 157 段。

⁷⁶⁰ 同上，第 58 页，第 157 段(第 10 点)。

⁷⁶¹ HRI/MC/2005/5，第 42 段。

本条件下，条约将被推定对保留方生效，但条件是条约已对缔约国和缔约组织实际生效，而保留则不对条约内容产生任何法律效果，⁷⁶² 亦即条约全部适用。

473. 在实践中，无效保留方的意向很难确定。事实上，不容易确定是什么导致一国或一国际组织一方面表示同意接受条约约束，另一方面又在表示同意时附加保留，因为“在国际社会的当前阶段，只有国家才能知道保留在其表示同意接受条约约束的决定中的具体作用”。⁷⁶³ 由于作为基础的推定可予否定，必须确定保留方在明知情况下是否会不带保留地批准条约，或是不予批准。这涉及多个方面的标准。

474. 首先，保留本身当然可以说明保留方在保留无效情况下的意向。至少按照实践指南导则 2.1.9 所提建议说明保留的理由属于这种情况：

2.1.9 说明理由⁷⁶⁴

保留应尽可能说明作出保留的理由。

说明保留的理由，不仅可以明确其意思，还有助于确定保留是否被视为承诺接受条约约束的基本条件。保留方在签署、批准、加入或继承时作出的任何声明也可以说明一些问题。然而，必须谨慎对待后来作出的任何声明，特别是保留方在涉及保留有效性和无效性效果的司法程序时所作的声明。⁷⁶⁵

475. 除保留条文及其理由外，还必须考虑保留所涉条约条款的内容和背景以及条约目的和宗旨。如上文指出，斯特拉斯堡法院和圣何塞法院都高度重视相关条约的“特殊性质”；⁷⁶⁶ 绝无理由将这些考虑局限于人权条约，人权条约至少在适用有关保留的规则方面不构成专门一类，⁷⁶⁷ 也不是唯一建立“共同最高价值观”的条约。

⁷⁶² 见上文第 420 段至第 434 段。

⁷⁶³ 见国际法委员会第四十九届会议工作报告，1997 年国际法委员会年鉴，第二卷，第二部分，第 49 页，第 83 段。

⁷⁶⁴ 对这一导则的评注，见《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第 200 页至第 204 页。

⁷⁶⁵ 见 Loizidou 诉土耳其，15318/89 号诉状，1995 年 3 月 23 日裁定，A 辑，第 310 号，第 95 段；另见上文第 443 段。

⁷⁶⁶ 见上文第 460 段。

⁷⁶⁷ 见关于对条约的保留的第二次报告(A/CN.4/477 及 Add.1 号)，1996 年国际法委员会年鉴，第二卷，第一部分，第 54 页至第 87 页，第 55 段至第 260 段，以及国际法委员会关于对多边立法条约、包括人权条约的保留的初步结论，1997 年国际法委员会年鉴，第二卷，第二部分，第 57 页和第 58 页，第 157 段。

476. 此外，如欧洲人权法院在“Belilos”案中的做法，⁷⁶⁸ 还应考虑保留方对条约的最新态度。例如，瑞士代表以其行动和在法院的陈述，毫无疑问地表明即使解释性声明被视为无效，该国也自认接受欧洲公约约束。此外，沙巴斯教授针对美国对 1966 年公约的保留指出：

“美国某些方面的做法使人倾向于这样的论点：不论对保留合法性的诉讼结果如何，其总体意向是接受公约约束。美国曾全面参与起草美洲公约，后者条款与本公约第 6 和第 7 条非常相似，而且其实是受这两条启发制订。[美国代表]虽然对禁止未成年人死刑和排除政治罪略有质疑，但实际上不反对有关死刑或酷刑的规定。美国已于 1977 年 6 月 1 日无保留地签署美洲公约。”⁷⁶⁹

虽然在不同条约之间进行比较一定要谨慎，因为任何保留的效果都是相对的，但是肯定不排除参考保留国以前对与保留所涉条款类似的条款的态度。若某国一贯做法系统地排除若干项文书所含特定义务的法律效果，即可构成不可忽视的证据，表明保留方在任何情况下都不愿意接受此项义务的约束。

477. 最后，还应考虑其他国家和国际组织的反应。尽管这些反应本身肯定不会产生扭转保留无效性的法律效果，但可帮助评估保留方的意向，或者更正确地说是保留方提出无效保留自愿承担的风险。这种情况在欧洲人权法院“Loizidou”案中得到很好的说明；法院提到对土耳其提出保留的先前判例以及多个缔约方对公约提出的反对，⁷⁷⁰ 得出如下结论：

“后来几个缔约国对土耳其声明的反应，对上述意见提供了有力支持，即土耳其并非不了解法律状况。土耳其在这种情况下提交对第 25 和 46 条的声明，而且对 46 条的声明是在缔约方作出上述反应之后提出，表明土耳其甘愿承担被公约机构判处有争议的限制条款无效的风险，而不会影响声明本身的有效性”。⁷⁷¹

478. 结合这些标准，可以知道有关机构裁定无效保留无效性质的后果，当然这个清单并不详尽，还必须考虑确定保留方意向的所有相关内容。

479. 尽管如此，作出这种推定不等于赞同现可称为“超大”效果的反对。虽然从结果看，推定最终会产生这类反对所指的效果，但“超大”效果反对似乎是想单纯由于保留无效的原因要求保留方在不受益于保留的情况下遵守条约，而推定是基于保留方的意向；在没有任何明确说明时，这种意向可能是假定的，但不言

⁷⁶⁸ 见上文第 457 段至第 459 段。

⁷⁶⁹ W. A. Schabas, 前注 744, 第 322 页(脚注省略)。

⁷⁷⁰ 15318/89 号诉状, 1995 年 3 月 23 日裁定, A 辑, 第 310 号, 第 18 段至第 24 段。

⁷⁷¹ 同上, 第 95 段。

而喻的是，保留方可以完全无障碍地向其他缔约方表明其真实意愿。因此，遵守整个条约并非出自另一缔约方的主观评价，其唯一依据是保留的无效性质和保留方的意向。无论简单反对还是超大大意图反对，都不能产生这样的效果！⁷⁷² 无论是反对国还是保留国，“任何国家均不受其认为不合适的义务的约束”，⁷⁷³ 当然这些考虑并不意味着这种做法没有任何意义。⁷⁷⁴

480. 根据这一附加说明，似应在实践指南中增加导则草案 4.5.3，阐述可予辩驳的关于整个条约对无效保留方适用的推定。

481. 特别报告员提议的导则草案 4.5.3 分为两段，分别阐述条约全部适用的推定以及确定保留方意向时应予考虑的部分因素。该草案措辞如下：

4.5.3 [无效保留情况下条约的适用][保留无效性质对接受条约约束承诺的效果]

如果对条约一项或多项条款或者整个条约的某些具体方面提具无效保留，则虽有保留，条约仍对提具保留的国家或国际组织适用，除非确定保留方有相反意向。

确定保留方意向时应考虑所有可用资料，包括但不限于：

- 保留的内容；
- 保留所涉条款以及条约目的和宗旨；
- 保留方在谈判、签署或批准条约时所作声明；
- 其他缔约国和缔约组织的反应；
- 保留方事后态度。

482. 在这类假定中，导则草案 4.5.3 故意不确定条约生效日期。在大多数情况下，这一日期取决于条约本身规定的具体条件。⁷⁷⁵ 因此，条约何时对提出无效

⁷⁷² 另见上文第 366 段和第 367 段。

⁷⁷³ Ch. Tomuschat, 《Admissibility and Legal Effects of Reservations to Multilateral Treaties》, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 27, 1967 年, 第 466 页; 另见关于对条约的保留的第二次报告 (A/CN.4/477/Add.1), 1996 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第一不妨, 第 60 页, 第 97 和 99 段, 以及 D. Müller, 《Article 20 (1969)》, 载于 O. Corten 和 P. Klein (主编), 前注 466, 第 809-811 页, 第 20-24 段。

⁷⁷⁴ 见下文第 501 至 513 段。

⁷⁷⁵ 1969 年维也纳公约第 24 条第 1 款指出：“条约生效之方式及日期，依条约之规定或依谈判国之协议”。

保留方生效等具体效果，取决于条约的有关规定；若无此类规定，则取决于条约法。⁷⁷⁶

(c) 对无效保留的反应

483. 从上述考虑看出，无论是保留因其无效而具有的无效性质，还是这种无效性质的效果，都不取决于保留方以外缔约国或缔约组织的反应。无效性质源于无效。无效保留对条约没有效果，不是来自其他缔约方的接受或反对，而只是因为无效性质。换言之，由于维也纳公约第 21 条第 1 款开头语对保留有效性与其他缔约国和缔约组织的同意之间作出区别，无效保留没有通过第一步，即“有效性”，就没有必要进入第二步，即“接受”。

484. 因此，无论是接受无效保留（一致明确接受的特殊情况除外）还是反对无效保留，都不对这种保留是否产生法律效果造成具体影响。

(一) 接受无效的保留

485. 关于对条约的保留的第十次报告已经用很大篇幅讨论接受不符合实质有效性标准的保留问题。⁷⁷⁷

486. 在该报告中，特别报告员回顾说，单方面接受不顾第 19 条(a)和(b)款规定提具的保留是绝对被排除的，因此不具任何效果。汉弗莱·沃尔多克爵士以专家顾问的身份，在维也纳会议上明确表示赞成这一解决办法：

“缔约国不得援引第 17 条[现第 20 条]接受第 16 条[现第 19 条](a)和(b)款禁止的保留，因为缔约国禁止这种保留就等于明确排除接受这种保留”。⁷⁷⁸

487. 第 19 条(c)款与第 19 条(a)或(b)款的逻辑完全相同，没有理由将其与本条其他两款区别开来；⁷⁷⁹ “不能”接受这几款所述无效保留在逻辑上的后果是，这种接受不会产生法律效果。⁷⁸⁰ 接受既不能“使保留有效”，也不能使保留产生任何效果，更不必说维也纳公约第 21 条第 1 款所述效果，因为该条款要求保留必须成立。此外，如果认可接受无效的保留等于无效保留方与接受无效保留的国家或国际组织之间达成协议，就会导致条约在它们之间的关系中发生改变，这不

⁷⁷⁶ 见第 1969 年维也纳公约第 24 条第 2 和第 3 款。这两款规定：

“二、倘无此种规定或协议，条约一俟确定所有谈判国同意承受条约之拘束，即行生效。

三、除条约另有规定外，一国承受条约拘束之同意如系于条约生效后之一日期确定，则条约自该日起对该国生效。”

⁷⁷⁷ 关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558 号及 Add.1 和 2)。

⁷⁷⁸ 前注 607，第 25 次会议，1968 年 4 月 16 日，第 144 页，第 2 段。

⁷⁷⁹ 关于对条约的保留的第十次报告(A/CN.4/558/Add.2)，第 181 段至第 187 段。

⁷⁸⁰ 关于对条约的保留的第十四次报告(2009 年)(A/CN.4/614/Add.1)，第 124 段。

符合维也纳公约第 41 条 (b) 款 (2) 项, 因为该条款规定对公约进行任何修改不得涉及“如予减损即与有效实行整个条约之目的及宗旨不合之规定”。⁷⁸¹

488. 基于上述考虑, 特别报告员在第十次报告中提出了导则草案 3.3.3,⁷⁸² 措辞如下:

3.3.3 单方面接受无效保留的效果

缔约国或缔约国际组织接受一项保留, 不产生补救保留无效性质的效果。

489. 在第五十八届会议上, 经特别报告员同意,⁷⁸³ 委员会建议推迟到审议保留的效果问题时再审议该导则草案。⁷⁸⁴ 虽然这一决定是明智和审慎的, 但必须承认, 导则草案 3.3.3 的标题有些误导, 实际上该草案不是确定接受无效保留的效果(属于实践指南本部分的内容), 而是接受保留本身的有效性的效果(保留的效果问题的下游问题, 是实践指南第四部分的研究对象, 但属于第三部分的内容)。逻辑上, 有效性先于接受⁷⁸⁵ (这也是维也纳公约遵循的逻辑), 但导则 3.3.3 涉及保留的有效性, 即接受不能补救保留缺乏有效性的事实。关于保留的第十次报告解释如下:

“本导则草案的目的不是为了确定一国接受保留有何效果, 而只是指出, 如果保留无效, 即使被接受也仍然不具效力[说‘仍然无效’可能更恰当]”。⁷⁸⁶

490. 单方面接受, 甚至是明确接受无效保留, 对这种无效性质产生的效果没有任何影响, 本报告前面几段对此已作明确阐述。⁷⁸⁷ 接受对保留的效果不产生也不应产生影响; 这个问题在有效性阶段已经不存在, 而有效性不会也无法因接受而成立。

⁷⁸¹ 关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558/Add.2), 第 201 段。这方面见 D.W.Greig, 前注 497, 第 57 页, 或 L.Sucharipa-Behrman, 前注 489, 第 78 页和第 79 页; 另见在讨论 1962 年汉弗莱·沃尔多克爵士的提议时 Jiménez de Aréchaga 和 Amado 的评论(1962 年国际法委员会年鉴, 第一卷, 第 653 次会议, 1962 年 5 月 29 日, 第 177 页, 第 44 段和第 45 段, 第 179 页, 第 63 段)。

⁷⁸² 关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558/Add.2), 第 202 段。

⁷⁸³ 《大会正式记录, 第六十一届会议, 补编第 10 号》(A/61/10), 第 157 段。

⁷⁸⁴ 同上, 第 139 段。另见关于对条约的保留的第十四次报告(2009 年)(A/CN.4/614), 第 6 段。

⁷⁸⁵ 关于对条约的保留的第十次报告(2005 年)(A/CN.4/558/Add.2), 第 205 段。

⁷⁸⁶ 同上, 第 203 段。

⁷⁸⁷ 见上文第 403 段至第 481 段。

491. 特别报告员在 2009 年提议的导则草案 3.4.1,⁷⁸⁸ 除本报告第三部分的结论之外,⁷⁸⁹ 非常明确地重申了这一观点。该导则草案措辞如下:⁷⁹⁰

3.4.1 接受保留的实质有效性

明示接受无效保留本身就是无效的。

492. 该导则草案非常清楚地表明,明示接受无效保留本身就没有任何效果,本身就是无效的。

493. 鉴此,特别报告员建议委员会维持第十次报告提出的导则草案 3.3.3。

494. 需要附加说明的是,导则草案 3.3.3 的明确措辞应略作调整。虽然缔约国或缔约组织个别接受保留无疑不能产生“使[无效保留]有效”的效果,也不能对保留或条约产生任何其他影响,但如果所有缔约国和缔约组织都明确赞同未经一致接受且本应无效的保留,情况就有不同。这确实可以是成立的,汉弗莱爵士在关于条约法的第一次报告中就明确提到这种可能性,⁷⁹¹ 即按照两愿原则,“各方可依照维也纳公约第 39 条通过彼此间协议修正条约,并完全可以在保留方面采取这样的一致协议”。⁷⁹²

495. 为考虑这一假定情况,特别报告员于 2006 年⁷⁹³ 提出导则草案 3.3.4 如下:

3.3.4 集体接受无效保留的效果

一国或一国际组织可以提具条约明示或默示禁止的保留,或与条约目的和宗旨不符的保留,条件是在经过保存人明确征询意见,没有任何其他缔约国或缔约组织^[794]予以反对。

⁷⁸⁸ 《大会正式记录,第六十四届会议,补编第 10 号》(A/64/10),第 195 页,前注 369。

⁷⁸⁹ 见关于对保留的反映的有效性问题的结论,关于对条约的保留的第十四次报告(2009 年)(A/CN.4/614/Add.1),第 127 段。

⁷⁹⁰ 导则草案 3.4.1 于 2009 年递交起草委员会(《大会正式记录,第六十四届会议,补编第 10 号》(A/64/10),第 187 页,第 60 段),委员会同年予以通过。

⁷⁹¹ 见关于条约法的第一次报告(A/CN.4/144 号),1962 年国际法委员会年鉴,第二卷,第 74 页,第 9 段。另见在关于对条约的保留的第十次报告(2005)(A/CN.4/558/Add.2)中的解释,第 205 段。

⁷⁹² 关于对条约的保留的第十次报告(A/CN.4/558/Add.2),第 205 段(脚注省略)。这一立场也得到 D. W. Greig(前注 497,第 56 页和第 57 页)和 L. Sucharipa-Behrman(前注 489,第 78 页)支持。D. W. Bowett 赞同这一立场,但他认为这种可能性不是来自保留法(前注 545,第 84 页),另见 C. Redgwell,《Universality or Integrity? Some Reflections on Reservations to General Multilateral Treaties》,British Year Book of International Law,1993,第 269 页。

⁷⁹³ 关于对条约的保留的第十次报告(A/CN.4/558/Add.2),第 207 段。

在上述征询意见的过程中，保存人应当提请签署国和国际组织、缔约国和国际组织，并酌情提请有关国际组织的主管机关注意保留引起的法律问题的性质。

496. 该导则草案的基本思想也在实践中得到一定支持。瑞士加入《国际联盟公约》时提具的中立保留，尽管严格来说并未得到条约各方的一致接受，但构成在禁止保留情况下保留方被接纳成为缔约国的实例。⁷⁹⁵

497. 本着同样的精神，委员会在导则 2.3.1⁷⁹⁶ 中承认，通过所有缔约国和缔约组织一致接受或至少没有反对来补救逾期保留的无效性是可以接受的。⁷⁹⁷

498. 但这也不同于无效保留的效果问题或者对这类无效保留的反映的效果问题。在此处所述的保留有效性问题中，保留本身不符合维也纳公约第 19 条规定的条件，只能通过缔约国或缔约组织一致接受才有效。只有在保留有效之后，维也纳制度才继续发挥作用，而要使保留有效，必须按照公约第 20 条的相关条款使其被接受，接受对保留按照第 21 条产生某种法律效果而言是不可或缺的。

499. 导则草案 3.3.4 很有意义，因此在关于保留有效性的实践指南第三部分也不可缺少。无论如何，将这一导则草案放在专门论述无效保留效果问题的部分是不合逻辑的；从定义上看，这里所说的保留已经因为一致接受或没有反对而成为有效。

500. 导则草案 3.3.3 和 3.4.1 可以回答接受无效保留的问题，即接受对保留的有效性(导则草案 3.3.4 所述具体情况除外)没有任何影响，对无效保留无效性质的法律效果更是没有任何影响。

⁷⁹⁴ 特别报告员最初提出的导则草案使用通常的“缔约方”说法，包括缔约国和缔约组织。鉴于在委员会提出的各种意见，特别报告员放弃了这种说法，因为它不太符合缔约国和缔约组织的定义以及 1986 年维也纳公约第 2 条第 1 款所述的“各方”的定义。

⁷⁹⁵ 见 M. H. Mendelson, 《Reservations to the Constitutions of International Organizations》, *British Year Book of International Law*, vol. 45, 1971, p. 140 et 141.

⁷⁹⁶ 一读通过的导则 2.3.1 内容如下：

2.3.1 逾期提具保留

除非条约另有规定外，国家或国际组织不得在表示同意受条约的约束后提具对条约的保留，除非没有任何其他缔约方反对。

⁷⁹⁷ 近期正式“使[逾期提具的保留]生效”的例子，见莫桑比克保留在批准《联合国反腐败公约》大约 7 个月对公约提出的保留[交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/> (第 18 章, 14)]。在其交存通知(2009 年 11 月 10 日 CN806. 2009. TREATIES - 34)中，秘书长作为保存人通告：“在从转递保留的交存通知(2008 年 5 月 11 日 CN834. 2008. TREATIES-32)之日起一年期限内，无任何公约缔约方通知秘书长对交存本身或计划的程序有异议。因此，由于上文所述期限即 2009 年 11 月 4 日届满，上述保留视为接受交存。”

(二) 反对无效的保留

501. 在国家实践中，绝大多数反对是因为所涉保留无效而提出。但是，反对方从中所得结果各有不同，有时只是说明所涉保留无效，有时将保留定为性质无效或不具法律效果，有时(这种情况很少)反对方认为其反对将阻止条约在本方与保留方之间的关系中生效，有时则指出条约在这种双边关系中全部生效。⁷⁹⁸

502. 国际法院的判例在这个问题上不够统一。⁷⁹⁹ 1999年，法院只在关于南斯拉夫对西班牙和美国提出保全措施请求的裁定中指出：

“考虑到灭绝种族罪公约不禁止保留，南斯拉夫未反对美国提出的对第九条的保留，该保留的效果是将第九条从缔约方之间生效的公约条款中排除”。⁸⁰⁰

法院的理由陈述除了指出1946年公约不禁止保留之外，没有研究保留的实质有效性。当事国没有单纯提出反对似乎是决定性的，这符合法院法官在1951年采取的立场，但这一立场不符合维也纳公约，而且现在已被公约取代：⁸⁰¹

“[条约的]目的和宗旨对提具保留和反对的自由都施加了限制。因此，在加入条约时附加保留的国家和认为应对该保留作出反对的国家的态度，均应以保留符合条约目的和宗旨为标准。这是指导每个国家单独为自身目的评判保留是否合法的行为准则”。⁸⁰²

503. 然而，在“刚果境内武装活动案(新诉状：2002年)(刚果民主共和国诉卢旺达)”关于对保全措施请求的裁定中，法院改变处理办法，在审案之初就先审查卢旺达保留的实质有效性：

⁷⁹⁸ 卡塔尔加入《消除对妇女一切形式歧视公约》时所作保留引起的反应，包括了几乎所有可以想见的反对：虽然18项反对(包括墨西哥和葡萄牙的两项逾期反对)均认为保留与公约目的和宗旨相抵触，但一项补充说其“无效”(瑞典)，还有两项指出保留对公约条款不产生任何效果(西班牙和荷兰)。其中8项反对指出，反对不妨碍条约生效(比利时、芬兰、匈牙利、爱尔兰、意大利、墨西哥、波兰和葡萄牙)，而10项认为条约对卡塔尔生效但保留方不能利用其无效保留(奥地利、爱沙尼亚、拉脱维亚、挪威、荷兰、捷克共和国、罗马尼亚、斯洛伐克和瑞典)。见交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>(第四章，8)。

⁷⁹⁹ 见法官Higgins女士以及Kooijmans、Elaraby、Owada和Simma各位法官对2006年2月3日判决所附的个人意见，“刚果境内的武装活动”(新诉状：2002年)(刚果民主共和国诉卢旺达)，2006年国际法院案例汇编，第65至71页。

⁸⁰⁰ 1999年6月2日命令，“使用武力的合法性”(南斯拉夫诉西班牙)，保全措施，1999年国际法院案例汇编，第772页，第32段，以及“使用武力的合法性”(南斯拉夫诉美利坚合众国)，保全措施，1999年国际法院案例汇编，第924页，第24段。

⁸⁰¹ 关于对条约的保留的第十四次报告(2009年)(A/CN.4/614/Add.1)，第98至100段。

⁸⁰² 1951年5月28日咨询意见，对防止和惩治灭绝种族罪公约的保留，1951年国际法院案例汇编，第24页。

“该保留不涉及法律实质，只涉及法院管辖权，因此不违反公约的目的和宗旨”。⁸⁰³

在关于法院管辖权和诉状可受理性的裁定中，法院还确认：

“卢旺达对灭绝种族罪公约第九条的保留涉及法院管辖权，不影响公约所定有关种族灭绝行为本身的实质性义务。在这种情况下，鉴于卢旺达的保留是为了排除解决关于解释、适用或执行公约的纠纷的具体途径，法院不能判定其一定与该公约的目的和宗旨相抵触”。⁸⁰⁴

因此，法院“添加了自身对卢旺达的保留是否符合灭绝种族罪公约目的和宗旨的评判”。⁸⁰⁵ 虽然确定保留的有效性与刚果民主共和国的反对无关，但法院认为还是有必要作如下补充：

“关于条约法，法院还指出，在卢旺达加入灭绝种族罪公约并提具有关保留时，刚果民主共和国没有反对”。⁸⁰⁶

504. 这一说明并非多余。事实上，对保留的反对虽然不决定保留的有效性，但对保留方、缔约国和组织以及确定保留有效性的任何法院或主管机关等所有利益相关方而言，都是一项不可忽视的指示因素。法院在 1951 年咨询意见中曾指出：

“每个公约缔约国都可评判保留的合规性，缔约国可单独为自身利益行使这一权利”。⁸⁰⁷

505. 斯特拉斯堡法院在“Loizidou”案中的裁定也十分重视缔约国的反应，并将其作为确定土耳其保留是否有效的一个考虑因素。⁸⁰⁸ 人权事务委员会第 24 号一般性意见也确认这一处理办法：

⁸⁰³ 2002 年 7 月 10 日命令，“刚果境内的武装活动”（新诉状：2002 年）（刚果民主共和国诉卢旺达），保全措施，2002 年国际法院汇编，第 246 页，第 72 段。

⁸⁰⁴ 2006 年 2 月 3 日裁定，“刚果境内武装活动”（新诉状：2002 年）（刚果民主共和国诉卢旺达），关于法院管辖权和可受理性的申诉，2006 年国际法院案例汇编，第 32 条，第 67 段。

⁸⁰⁵ 前述联合个人意见（前注 800），第 70 页，第 20 段。

⁸⁰⁶ 2006 年 2 月 3 日裁定，“刚果境内的武装活动”（新诉状：2002 年）（刚果民主共和国诉卢旺达），关于法院管辖权和可受理性的申诉，2006 年国际法院案例汇编，第 33 条，第 68 段。

⁸⁰⁷ 对防止和惩治灭绝种族罪公约的保留，咨询意见，1951 年国际法院案例汇编，第 26 页。另见美洲人权法院，咨询意见 OC-2/82，1982 年 9 月 24 日，A 辑，第 2 号，第 38 段（“缔约国有合法权益禁止与公约目的和宗旨相抵触的保留，并可以通过公约所设审判和咨询机制实现这一权益”）。

⁸⁰⁸ 见欧洲法院的裁定第 95 段（上文第 443 段）。

“一国未表示异议并不意味着保留与公约目的和宗旨相符或相抵触。不过，委员会可将各国提出的反对作为确定保留是否符合公约目的和宗旨的评判因素。”⁸⁰⁹

506. 在审议委员会 2005 年第五十七届会议工作报告期间，瑞典在回应委员会提出的关于因保留不符合条约目的和宗旨而作出的最小效果反对的问题⁸¹⁰ 时明确支持这一立场：

“理论上，提具反对无助于确立保留的无效性，而仅仅是引起对这个问题的注意。因此，反对没有任何纯粹的法律效果，甚至没有必要将之视为反对。但由于没有象欧洲人权法院那样有权宣布保留无效的机构，这种‘反对’起到重要作用”。⁸¹¹

507. 如上文所述，⁸¹² 维也纳公约没有任何关于不符合第 19 条所述有效性条件的保留的规则，甚至没有述及国家可能对这种保留作出的反应（这相当符合逻辑后果）。在维也纳制度中，反对不是缔约国或缔约组织确定保留有效性的手段，但却具有另一项功能，即保留不能被用于反制反对方。⁸¹³ 第 20 条所述的接受和反对只涉及有效保留。国家实践中使用相同手段对无效保留作出反应的简单事实，并不意味着这些反应与针对有效保留的反对一样，产生相同的效果或遵循相同的条件。

508. 特别报告员认为，与瑞典在上述声明⁸¹⁴ 中可能想说的意思相反，这一理由不足以将此种反应视为真正的反对。这种反应其实完全符合委员会在导则 2.6.1 中采纳的“反对”一词的定义，而且构成“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据此在与提出保留的国家或组织的关系中排除保留的法律效果或排除整个条约的适用”。⁸¹⁵ 最终以确定保留无效果的方式实现目标的不是反对，而是保留的无效性质，但这一简单事实丝毫不改变反对方想要达到的目标，即排除无效保留的所有效果。因此，似乎不宜也不必创造新词来

⁸⁰⁹ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，第 127 页，第 17 段。

⁸¹⁰ 见前注 731。

⁸¹¹ A/C.6/60/SR.14，第 5 页，第 22 段。

⁸¹² 见第 386 段至第 402 段。

⁸¹³ 见上文第 292 段至第 295 段。

⁸¹⁴ 见上文第 506 段。

⁸¹⁵ 导则 2.6.1(对保留的反对的定义)全文及其评注，见《大会正式记录，第六十届会议，补编第 10 号》(A/60/10)，第 184 至 199 页。

描述对保留的这种反应，现行名称不仅符合委员会采纳的“反对”一词的定义，在国家实践中也很普遍，而且似乎已得到普遍接受和理解。

509. 还可以肯定的是，对无效保留的反对虽然丝毫不影响保留的无效性质，但却是启动保留对话的一项重要手段，同时可提醒条约机构和国际或国内法庭酌情确定保留的有效性。因此，在实践指南中只说明对无效保留的反对没有任何效果是不明智的，事实上还会起到误导作用。

510. 相反，至关重要是各国继续对其认为无效的保留提出反对，虽然此类声明从表面上看丝毫不影响保留无效性在法律上不需任何其他条件即可产生的效果。在实际情况中更为重要的是，不能因为有个别主管机关对遭受质疑的保留的有效性进行评判而冲昏头脑，国际法中的规则是，在该领域及其他大部分领域，没有客观评判机制是正常的，有这种机制反而是例外。⁸¹⁶ 因此，在中立第三方很少干预的情况下，“各国应自行评判相对于其他国家的法律状况”，其中当然包括保留方面的法律状况。⁸¹⁷

511. 不应阻止各国对其认为无效的保留提出反对；相反，为稳定条约关系，应鼓励各国提出反对并说明采取这一立场的理由。⁸¹⁸ 这就是为什么在建议列入实践指南的导则草案 4.5.4 中，不仅要阐明反对无效保留本身不产生任何效果这一确切无疑的原则，还要消除从阐明这一原则中可能得出的此种做法徒劳无益的草率结论。国家和国际组织在认为必要时通过反对公开表达对保留无效的意见，从所有方面来看都是非常重要的。

512. 而且，这种反对不一定非要⁸¹⁹ 在 12 个月或条约规定的其他任何期限内作出，即使最好是遵守期限。⁸²⁰ 这种反对本身对保留的效果不具法律效果，但

⁸¹⁶ 见 1966 年 7 月 18 日裁定，“西南非洲”（第二阶段），1966 年国际法院案例汇编，第 46 页，第 85 段：“在国际领域存在有些义务，其执行不能最终靠法律程序，这一直是一项规则而非例外。”

⁸¹⁷ 1978 年 12 月 9 日仲裁裁定，1946 年 3 月 27 日美国和法国之间的航空服务协定，仲裁裁定汇编，第十八卷，第 483 页，第 81 段。

⁸¹⁸ 见导则 2.6.10(说明理由)，建议反对保留方说明理由(《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第 219 至 222 页)。

⁸¹⁹ 意大利政府反对博茨瓦纳对《公民及政治权利国际公约》逾期过时提具的保留，并解释：“意大利共和国政府认为，依照 1969 年维也纳条约法公约第 19 条，[博茨瓦纳的]保留与公约目的和宗旨相抵触。这些保留不属于第 20 条的适用范围，因此可在任何时间提出反对”(交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>) [第四章，4]；另见意大利反对卡塔尔关于《联合国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的处罚或待遇公约》的保留，同上[第四章，9]。另见瑞典在第六委员会审议委员会第五十七届会议的工作报告时表达的立场(A/C.6/60/SR.14)，第 5 页，第 22 段。

⁸²⁰ 其他最近的例子，见葡萄牙和墨西哥对卡塔尔在加入《消除对妇女一切形式歧视公约》时提出的保留[交存秘书长的多边条约，网址：<http://treaties.un.org/>(第四章，8)]。两项反对于

对保留方(提请注意对保留有效性的质疑)、其他缔约国和缔约组织或任何应要求裁定保留有效性的机关仍然很有意义。针对导则 2.6.15(逾期反对)的评论对此明确指出:

“这一实践[逾期反对]当然不应受到谴责,恰恰相反,它有助于国家和国际组织通过反对表达对保留有效性的意见,即使保留是在超过 12 个月前作出;这并非没有好处,即使逾期反对不产生任何直接的法律效果”。⁸²¹

对于反对方对其认为无效的保留提出的反对,更是属于这种情况。

513. 虽然即使没有反对,保留也无效并且不产生任何效果,但这不应该成为鼓励逾期提具反对的理由。对无效保留提出反对并尽早提出反对,使所有利益相关方能够迅速评估法律状况,并使保留方能够通过保留对话补救这一无效性,既符合保留方以及其他缔约国和缔约组织的利益,也有利于法律状况的稳定和明确。

514. 鉴于上述考虑,委员会不妨通过导则草案 4.5.4,总结适用于对无效保留的反应、特别是对此种保留的反对的规则,措辞如下:

4.5.4 对无效保留的反应

无效保留无效性质的效果不取决于缔约国或缔约国际组织的反应。

一国或一国际组织在根据本实践指南审查保留的有效性之后,如认为保留无效,应尽快对其提具反对并说明理由。

4. 保留对其他缔约国之间的条约关系没有效果

515. 维也纳公约第 21 条第 2 款明确规定:

“此项保留在条约其他当事国相互间不修改条约之规定。”

516. 根据这一规定,保留不改变条约其他各方之间的条约关系。这种“法律关系的相对性”规则,是为了保证规范制度在条约其他各方之间适用。虽然这一规范制度是面向保留方和作为一般条约机制的相关保留(由于保留,保留方与条约只有部分联系),但这种机制不一定唯一,因为其他缔约方也可视保留决定是否同意接受约束,并因此在第 1 款和第 3 款所述范围内改变彼此之间的关系。⁸²² 然而,第 2 款绝不是为了限制规范制度在特定条约内扩展,而只是为了将保留的效果限制在保留国与其他每个缔约国之间的双边关系中。

2010 年 5 月 10 日提出(CN260.2010.TREATIES-16 和 CN264.2010.TREATIES-16),而秘书长已于 2009 年 5 月 8 日通报卡塔尔的加入文书。

⁸²¹ 《大会正式记录,第六十三届会议,补编第 10 号》(A/63/10),第 238 页,评注第 3 段。

⁸²² 见 F. Horn, 前注 462,第 142 页。

517. 第 2 款的适用范围不局限于“成立的”保留，即符合第 19、20 和 23 条所定要求的保留；这并非编辑失当。事实上，无论实质或形式有效性如何，保留相对性原则都是适用的。这一点对于因性质无效而不具效果的无效保留尤其明显，有利于保留方而明显不利于条约其他缔约方。⁸²³

518. 此外，在保留方与其他每个缔约方之间的双边关系之外，接受或反对保留也不影响保留的效果，而只是确定保留对哪些接受保留⁸²⁴的缔约方成立，以便将这些缔约方与保留对其不产生效果、即反对保留的缔约方区分开。但在除保留方之外的所有缔约国或缔约组织的关系中，不论各方是接受还是反对保留，保留都不能更改或排除条约一项或多项条款的法律效果或条约本身的法律效果。

519. 虽然第 2 款不包含任何限制或例外，但对于“法律关系的相对性”规则是不是如其所言具有绝对性可能存在疑问。⁸²⁵ 汉弗莱·沃尔多克爵士也在其题为“多边公约保留问题的历史背景”的第一次报告附件中更为审慎地提到：“保留原则上不影响保留国与其他国家之间的关系”。⁸²⁶ 这就提出了一个问题，是否存在不能适用相对性原则的条约？

520. 第 20 条第 2 和第 3 款提到的具体条约，当然不是相对性规则的例外。虽然法律关系的相对性在这些公约下比较有效，但不是关于其他缔约国相互间的关系，这方面的关系维持不变。

521. 虽然在必须全面适用的条约中所有缔约国和缔约组织都必须表述同意才能使保留产生效果，但这种一致同意本身并不是在条约缔约方之间更改条约本身。因此这里也要区分同一条约中的两个规范制度：一个是关于保留方与定义上接受保留的其他各方之间的关系，另一个是这些其他各方之间的关系。其他各方相互间的关系保持不变。

522. 同样的道理也适用于国际组织的组成文书。虽然在此情况下，同意不一定一致，但绝不改变除保留方之外其他各方之间的条约关系。少数服从多数机制简单地将对保留方的立场强加给少数成员，正是为了避免在组成文书中建立多重规范机制；但这里是因为相关组织的机关接受保留才使保留的适用扩大到全体，或许只有在其他缔约方与保留国或组织的关系中才会出现这种情况。

⁸²³ 见上文第 420 段至第 434 段。

⁸²⁴ 关于对条约的保留的第十四次报告(2009 年)(A/CN.4/614/Add.2)，第 199 段至第 236 段。

⁸²⁵ R. Szafarz 指出，“保留显然不更改对其他缔约方彼此间适用的条约条款”(《Reservations to Multilateral Treaties》, Polish Yearbook of International Law, vol. 2, 1970 年, 第 311 页)。

⁸²⁶ 关于条约法的第一次报告, A/CN.4/144 号, 1962 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 87 页(前注 5)(黑体后加)。

523. 即使假定理论上无效的保留获得一致接受，⁸²⁷ 也不是因为“有效”保留经缔约方同意才更改在其他缔约方之间适用的“一般”规范制度。虽然这一规范制度因为对保留的禁止被解除而受到更改，或者条约目的和宗旨经过更改以使条约(及其保留条款)与保留相匹配，但是这样更改条约对所有缔约方产生影响不是保留的结果，而是缔约国和缔约组织一致同意的结果；正是基于这种同意才能达成协议，从而按照维也纳公约第 39 条修改条约以准许保留。⁸²⁸

524. 但应指出，各方仍可在认为有必要时自行改变其条约关系。⁸²⁹ 这种可能性可以从委员会对 1966 年条约法第 19 条草案的(后来成为第 1969 年公约第 21 条)评论中反向推出；根据该条款，保留

“不更改对其他缔约方相互关系中适用的条约条款，因为保留没有在这些相互关系中作为条约条款被接受”。⁸³⁰

525. 根据这些意见，委员会不妨按照一贯做法，简简单单地将维也纳公约第 21 条第 2 款抄录为实践指南导则草案 4.6：

4.6 保留在除保留方之外的其他缔约国或缔约组织之间的关系中没有效果

保留不更改对其他缔约方相互间关系适用的条约条款。

526. 此外，如果缔约方认为有必要，也可承认保留为真正的条约条款或改变条约的任何其他条款。但这种更改既不是通过接受保留就可在事实上发生，正如导则草案 4.6 所言，也不能被推定。因此，在任何情况下，都应遵循条约规定的相关程序；如果条约没有相关规定，则应遵循维也纳公约第 39 条及其后各条规定的程序。全面更改条约也可能是必要甚至是不可或缺的，⁸³¹ 但这种需要取决于每个具体情况，并由各方自由酌定。这就是为什么似乎没有必要规定维也纳公约第 21 条第 2 款所述原则的例外情况。如果委员会有相反意见，导则草案 4.6 措辞如下：

4.6 保留在除保留者之外的其他缔约国或缔约组织之间的关系中没有效果

⁸²⁷ 见上文第 494 段至第 499 段。

⁸²⁸ 见上文第 494 段。

⁸²⁹ F. Horn, 前注 462, 第 142 页和第 143 页。

⁸³⁰ 1966 年国际法委员会年鉴, 第二卷, 第 227 页, 第 1 段。

⁸³¹ 这种情况可能出现在关于大宗商品的条约中, 即使是对等原则也不能“恢复”双方之间的平衡(H. G. Schermers, 前注 449, 第 356 页)。1968 年《国际糖协定》第 64 条第 2 款 C 项似乎考虑到在执行条款受到保留的影响时可修改条款:“在任何其他提出保留的情况下[即保留影响到协定的经济运作], 理事会将审议保留并通过特别表决决定可否以及必要时可在何种条件下接受。此类保留在理事会就此事作出决定后方可产生效果”(黑体后加)。另见 P-H. Imbert, 前注 465 页第 250; F. Horn, 前注 462, 第 142 和 143 页。

[在不妨碍缔约方就其适用问题达成一致的情况下,]保留不更改对其他缔约方相互间关系适用的条约条款。
