



大会

第六十五届会议

正式记录

Distr.: General
24 January 2011
Chinese
Original: English

第六委员会

第 21 次会议简要记录

2010 年 10 月 27 日星期三上午 10 时在纽约总部举行

主席： 皮科女士 (摩纳哥)

目录

议程项目 79：国际法委员会第六十二届会议工作报告(续)

悼念已故阿根廷前总统内斯托尔·基什内尔

本记录可以更正。更正请在有关记录的印本上作出，由代表团成员一人署名，在印发之日
后一星期内送交正式记录编辑科科长（DC2-750, 2 United Nations Plaza）。

更正将按委员会分别汇编成册，在届会结束后印发。

10-60542 (C)



请回收

上午 10 时 15 分宣布开会。

议程项目 79: 国际法委员会第六十二届会议工作报告
(续) (A/65/10 和 A/65/186)

1. **Sarkowicz 先生** (波兰) 说, 委员会暂时通过对条约的保留《准则》是宝贵的成就, 他希望这能有助于各国在实践中应用 1969 年《维也纳条约法公约》所规定的规则。委员会在最近届会上采取的其他重要步骤是开始二读审议关于武装冲突对条约的影响条款草案以及审议发生灾害时的人员保护专题上所取得的进展。另一方面, 波兰担心, 特别报告员提出的一些改变可能会导致在驱逐外国人这一关键专题上的工作的不必要的延误。

2. 谈到对条约的保留专题, 特别是《实践指南》第四部分时, 他说, 他同意特别报告员和委员会的看法, 即保留的无效是不取决于任何缔约方反应的一个客观因素。波兰代表团赞成第 4.5 节的标题“无效保留的后果”以及准则 4.5.1 规定的关于无效保留的无效性质的规则。但是, 就后者而言, “不符合形式有效性和允许性条件”的短语意味着, 只有在保留不符合形式有效性和允许性条件时, 保留是无效的。应将“和”一词改为“或”, 以明确阐明, 保留因不符合《指南》第二部分规定的形式和程序要求或因根据第三部分的条款这些保留被视为不允许而无效。

3. 波兰赞同特别报告员和委员会的观点, 准则 3.3.2 和 3.3.3 应纳入《实践指南》有关保留的允许性的第三部分, 而不是关于其后果的第四部分, 因为这并不是确定接受一项不允许的保留会产生什么效果的问题, 而是确定接受这种保留会对保留本身的允许性产生什么效果的问题。为强调这一点, 可能要对案文进行一些改变。准则 3.3.2 的标题“单独接受不允许的保留的效果”应改为“单独接受保留的允许性的效果”, 在此案文中, “保留的无效性”应改为“保留的不允许性”。准则 3.3.3 的标题“集体接受不允许的保留的效果”应改为“一致接受不允许的保留的效果”, 以使其更加符合内容。

4. 波兰代表团同意这一规则, 即各缔约国或组织一致接受违反条约的目标和宗旨或条约的条款禁止的一条保留, 则有着“允许”保留的效果。然而, 应用准则 3.3.3 提出的程序可能会造成实际问题。反对所需的时间并不完全清楚, 此处给予“反对”一词的意义本身, 与 1969 年《维也纳公约》第 20 条中所使用的“反对”的含义相比, 可能会引起问题。

5. 应根据准则 3.3.3 的内容, 更精确地拟定准则 3.4.1: 它应该以“在不违反准则 3.3.3 规定的程序”或“不违反准则 3.3.3 的规定的的前提下”开始。

6. **Delgado Sánchez 先生** (古巴) 表示欢迎继续讨论“解决争端条款”和为对委员会的工作进行长期规划所作的努力。古巴代表团赞同就更大支持委员会的研究工作, 尤其是特别报告员的工作所表示的关切, 并适当注意到报告第三章所列的, 委员会对有关评论特别感兴趣的具体问题。

7. 关于对条约的保留的第四章, 他说, 《实践指南》将对维也纳条约法制度作出重要贡献。然而, 为拟定保留规定界限所作的努力必须不影响国家主权原则和条约法所依赖的自愿的原则, 准则也不可修改《维也纳公约》所确立的现有的条约法律制度。

8. **Joyini 先生** (南非) 说, 南非代表团欢迎暂时通过《实践指南》, 并赞同委员会的观点, 即准则 4.1 的含义内确立的保留产生了其提出者声称的所有效果: 换言之, 它排除或修改了有关某些具体方面的一个条约或该条约作为一个整体的某些条款的法律效力。在这一点上, 提出者希望或声称的保留的目标已经实现。然而, 就凭这一行为本身, 如果条约已经生效或当条约生效时, 对于保留对之成立的缔约国和缔约组织而言, 保留的成立遂使保留的提出者成为条约的当事方。

9. 南非代表团赞同准则 4.5.1, 其中涉及一个具有重大实际重要性的问题, 并符合许多国际知名法律学者的立场以及各国的做法和《维也纳公约》的逻辑。无视一个条约的条款所规定的禁止或其与条约的目

标和宗旨的不相容性而草拟的保留是无效的；因此，没有必要区分无效的不同理由带来的后果。然而，问题是，伴有一个无效保留的批准是否仍然有效，是否整个条约适用于有关国家。南非代表团认为，整个条约，包括该国作出无效保留的那些条款均适用。鉴于该国无权退出该条约，如果它不行使这一权利，它必须被视为有诚意接受条约的约束。

10. 各国自由加入条约和作出符合条约规定的保留的主权利；但是，如果保留是无效的，且已提请该国注意这一无效性，那么，该国在其行动中就不能依靠这一保留了。因此，准则草案 4.5.2 所采用的方法是正确的，一条无效保留的提出者应在不受益于保留的情况下遵守条约，除非可以查明提出者相反的意图。这强调了这一情况，即各国在起草条约的保留时必须小心谨慎，明确阐明其意图以及对其有约束力的法律义务。

11. **Baza 女士** (西班牙) 说，委员会在履行它为自己设定的当前五年期的某些任务方面取得了明显进展。西班牙代表团特别满意地注意到就武装冲突对条约的影响、条约随时间演变和发生灾害时的人员保护等所作的工作。她欢迎委员会的决定，给予解决争端条款更有条理的分析。另一方面，她对国家官员的外国刑事管辖豁免问题进展缓慢表示关切，特别是在该问题正成为一种相当具有实际意义的关切之际。

12. 关于对条约的保留，委员会暂时通过整个《实践指南》是一项成就，委员会，尤其是特别报告员值得衷心的表扬。不过，西班牙代表团仍然对西班牙文中使用“保留的成立”而不是“保留的效果”感到关切；采用新的名词是在英语和法语之间所作的相当程度的字对字的调整基础上进行的，目的是为了避免保留的“成立”与保留的“效果”之间的混淆。但是，客观上说，“efectividad”（实际事实的存在）与“eficacia”（效果，由事实产生的效果）之间混淆的可能性很小。更重要的是，在西班牙文中，用“establecida”取代“eficacia”，从法律角度来说，是有争议性的，这是鉴于这两个词在白话和法律话语

两个方面来说，有着完全不同的含义。委员会应更多考虑此类术语问题，它们可能有法律意义，更何况在西班牙语中，这些词语偏离了《维也纳公约》文本。

13. 总体来说，西班牙代表团赞同准则 4.2.1 至 4.2.5，它们反映了特别报告员和委员会长期以来为建立各国间复杂关系模型所作的出色工作。这项工作的成果可以帮助各国在有关保留方面的未来实践。

14. 西班牙代表团也赞同准则 4.5.1 至 4.5.3 的结构的基本标准，发现使用“后果”而不是“效果”一词，特别恰当。事实上，委员会选择将一条保留的无效与保留国在有关条约方面的地位分开处理，保留国的地位要取决于对该国意图的评估，这达成了良好均衡，维护了支撑国际条约制度的自愿性原则。

15. **Sulaiman 女士** (马来西亚) 说，尽管有一些悬而未决的问题，但《实践指南》有望在各国起草对条约的保留方面发挥作用。

16. 准则草案 3.4、3.4.1 和 3.4.2，应一并阅读，似乎旨在通过检验接受或反对的许可性来给予保留法律效力。不过，这样，准则似乎会削弱国家表达自己的意见的主权利。这个问题需要进一步澄清。

17. 关于准则草案 3.5，她说，只有当条约明确禁止此类声明时，才可对解释性声明的允许性硬性规定条件，以避免各国广泛的解释，且在规定条件时要小心谨慎，尤其是条约禁止拟定保留时。在此情况下，除非可决定性地确定该声明是一个保留，否则，不应根据准则草案 3.5.1 和 3.5.2 对允许性规定条件。

18. 准则草案 3.5.3 的目的是让条约监督机构能够指导各国拟定其解释性声明，以确保相关有效性。然而，条约监督机构的结论或评估的范围或法律效力，应予以明确解释，并得到条约所有缔约国的同意。

19. 关于准则草案 3.6，马来西亚认为，对解释性声明的反应不应该受制于允许性的条件：国家应该能够保持其表达自己的观点的自由。解释性声明应被看作是国家之间仅在彼此关系中的协议。以提出另一种解

释的方式提出来的反对本身可被视作一种解释性声明，对一个解释性声明的简单反对不应被如此看待。

20. 只有各国按照委员会在其报告第三章所要求的那样，发挥其作用，提供有关案文对其实践的影响方面的评论意见和实际例子，才可拟定出一套普遍接受的准则草案。

21. **Tang 先生** (新加坡) 他说，新加坡代表团对准则 4.5.2 有着重大关切。该准则，作了肯定推定，一条无效保留的提出者将受到条约的约束，不享有保留的益处，除非可以查明保留提出者相反的意图。虽然承认该准则是委员会努力在那种认为保留的有效性是客观决定的“许可性学派”与认为保留的有效性取决于条约的其他缔约方的反应的“反对学派”之间达成均衡妥协的结果，但他并不认为该解决方案是正确的。

22. 新加坡代表团完全同意委员会的看法，保留的提出方接受条约约束的意愿一定要以保留为前提，正如在有关一国政府加入国际条约方面的国家实践的实际情况所反映的那样。列入保留及其条件在任何政府同意接受条约约束的不可分割的一部分，除非另有规定。因此最好使用准则 4.5.2 的否定推定，其大意是无效保留的后果是，其提出者不受条约的约束。

23. 新加坡代表团还希望就《实践指南》定稿的形式提出建议。正如对许多准则的评注所表明的那样，《指南》的大部分是逐步发展的结果。因此，作为对《指南》未来用户的帮助，委员会不妨对照案文本身清楚地表明，《指南》的哪些内容是编纂的结果，哪些内容是逐步发展形成的。

24. **Gouider 先生** (阿拉伯利比亚民众国) 说，利比亚将在检查完国际法委员会就各项专题所进行的宝贵工作后，以书面形式提交其希作的任何评论和建议。除了进一步改善委员会的网站和继续日内瓦年度国际法律研讨会外，利比亚还期待在诸如“引渡或起诉义务 (aut dedere aut judicare)”、“最优惠国条款”、“条约随时间演变”和“争端的解决条款”等其他专

题上取得进展。也欢迎与非洲联盟国际法委员会开展卓有成效的合作。

25. 遗憾的是，委员会尚未讨论“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，这是一个具有直接实际意义的问题，并为非洲联盟国家持续关注，许多区域和国际论坛已关注这一问题。利比亚代表团还期待委员会审议“共有自然资源”专题的石油和天然气方面问题。正如关于今后石油和天然气工作的可行性的工作文件 (A/CN.4/621) 所述，跨界石油和天然气的问题是复杂的，不只因为它们与特别微妙的主题如边界划定和大陆架有联系，而且还因为一般规则的编纂很可能涉及最好由各国逐案处理的事项。然而，利比亚认为，由委员会审议该专题将有助于减轻在这方面所面临的越来越多的困难。因此，他表示希望，重新评估收集和分析国家关于石油和天然气方面的实践的信息的备选方案，以期制定适用于所有情况的一般准则。

26. 处理有关《国际法委员会年鉴》方面的积压以及让大会有关为此目的设立一个信托基金的第 64/114 号决议投入运营，将会推进为加强国际关系中的法治所作的努力。而且，委员会所取得的进展取决于其特别报告员正在开展的研究工作，在确定其酬金时应相应地考虑到这些研究工作情况。利比亚代表团支持这些特别报告员出席大会审议委员会报告的会议，以加强国际法委员会与第六委员会的对话。

27. **Horváth 先生** (匈牙利) 满意地注意到暂时通过准则，但对国家官员的外国刑事管辖豁免以及引渡或起诉的义务方面几乎没有取得进展表示遗憾。然而，关于共有自然资源专题，匈牙利代表团同意，委员会不应着手有关石油和天然气方面的编纂工作。

28. 《指南》的广泛性使得各国难以使用。因此，他鼓励委员会认真努力，尽可能对其进行简化。例如，虽然他同意第 4.2 节的内容 (成立的保留的效果)，但他感到，准则 4.2.2 第 2 款是不必要的，因为其内容可以通过在第一款的结尾简单地插入短语“除非缔约国另有约定”来处理。

29. 关于准则 4.5.2, 他不同意起草委员会的决定, 即删除“包括”一词后的“但不仅限于”, 因为这一措辞的加入将更好地反映委员会为让第 2 款中的名单成为非穷举性的所作的努力, 并在确立提出者的意图方面, 不会对某个特定点给予超过其他点的重要性。而且, 在第二点下, 应使用“declarations”而不是“Statements”, 因为后者太模糊了。但是, 委员会未提及无效保留的提出者退出条约的权利是对的, 这样做是为了避免增加可能不符合《维也纳公约》的一条新条款。

30. 关于驱逐外国人方面, 匈牙利代表团提请注意欧洲和其他地方最近的相关情况发展, 并希望表示, 它向欧洲联盟就这一问题发表的声明看齐。虽然委员会应小心谨慎, 不要起草含有违反现有人权公约或习惯法规则的条款草案, 但它也必须避免试图管理严格属于国内主题事项的内容, 不要以此捆住国家的手脚。

31. 今后关于这一专题的工作应侧重于拟定新的条款, 如有必要, 可在稍后阶段反思有关结构。匈牙利代表团还支持设立一个保障条款, 大意是这些条款草案的目的不是要减少特别制度提供的保护。

32. 谈到关于武装冲突对条约的影响的章节, 他赞同在条款草案的范围中列入非国际性武装冲突。但是, 第 2 条草案, “有组织的武装团体”的说法的范围太广, 甚至可能包括有组织的犯罪集团。同样, “诉诸武装力量”一词不是被广泛接受的军事术语, 作为替代, 可使用“对……使用武力”。关于第 5 条草案, 尽管附件所列各类条约在武装冲突期间将继续有效, 匈牙利代表团对此普遍接受, 但友好条约和那些与商业仲裁有关的条约似乎很难属于这一类。

33. 关于发生灾害时的人员保护, 匈牙利代表团同意, 应将不歧视原则加入第 6 条草案所列的三项原则, 即人道、中立和公正。但是, 他不信服, 关于人的尊严(第 7 条)的条款草案应列在内, 因为尚不清楚尊严原则是否应该有超越人权之外的其他含义。至于受影响国家的作用, 匈牙利代表团同意, 对保护受灾国领土上的人员以及向其提供人道主义援助负有主要责

任的是该国, 外部援助只有经其同意后方可提供。但是, 应铭记不干预方面的最近事态发展, 如广泛接受的保护责任原则。

34. 关于条约随时间演变, 匈牙利代表团完全支持该研究小组拟在 2011 年底以前完成对该小组主席编写的介绍报告的讨论以及开始第二阶段工作的打算。在回应委员会提出的提供有关对条约的解释和应用的“其后协议”或“其后实践”的具体实例的要求时, 他提到有关加布奇科沃——大毛罗斯项目案(匈牙利诉斯洛伐克), 其中, 这些专题发挥了重要作用。

35. 关于其后实践方面, 他指出, 匈牙利当局在解释某些条约条款时, 还必须考虑到某一条约生效后发生的事件。此类事件的例子包括国内法和实践方面为了澄清某一事件所进行的快速技术发展, 甚至改变。

36. **Telalian 女士**(希腊)她说, 希腊代表团期待着委员会第六十三届会议通过关于对条约的保留的《实践指南》最后版本, 《指南》对各国政府和从业人员均有重大实用价值。具体来说, 关于条约关系方面的不许可的保留的法律效力和后果的准则提供了急需的澄清, 填补了 1969 年《维也纳公约》的现有空白。

37. 虽然准则 4.2.1 提及准则 4.1 至 4.1.3 是有用的, 但需要澄清成立保留对保留国与反对国或组织之间的条约关系的影响, 特别是有鉴于存在准则 4.3, 该条涉及反对对有效保留的影响问题。关于准则 4.2.2 第二款, 该款乍一看似乎构成《维也纳公约》第 20 条第 4(c) 款细则的例外, 她欢迎加入了“在特定案例中, 若无缔约国或缔约组织反对”的短语, 这使准则与该细则一致。在非对等性质的条约中, 准则 4.2.5 的实际应用会导致保留国处于比其他缔约国更有利的地位。需要澄清保留国是否可以援引保留中提及的义务, 并要求其他各方履行该义务。

38. 《维也纳条约法公约》中缺乏有关无效保留的后果的明确规则, 从而导致了不同的国家实践以及反对理论的出现。希腊代表团欢迎准则 4.5.1、4.5.2 和 4.5.3 在处理这一问题时所采取的平衡做法。事实上,

一个不兼容或无效的保留应被视作无效，保留国应继续受整个条约的约束，不享有保留的益处。这一立场在最近的国家和区域判例中得到支持。许多国家，包括希腊，有着草拟反对保留的实践经验，其所依赖的法律基础是这些保留与条约的目标和宗旨不相容，因此，适用了分割原则。这种做法有助于维护条约的完整性，特别是人权条约的完整性，为的是维护国家下籍之人的利益。

39. 准则 4.5.2 的第 1 款，一方面，采用了条约继续对保留国有效的推定，另一方面，承认如果确定保留国有相反的意向，这种推定是可以逆转的，这取得了很好的平衡。必须强调，关于该条准则第二款方面，保留国有自由明确表明，其保留是它同意接受条约约束的一个绝对条件，否则，它无意再受该条约约束。该国还有撤销或修改无效的保留的这一选项。因此，希腊代表团支持由奥地利代表团提出的建议，修改该条准则的措词，以明确表明，保留的提出者应明确表达这一意图。

40. 准则 4.5.3 认为，其他缔约国未对无效保留作出反应并不影响其无效性，希腊代表团也完全接受这一点。《维也纳公约》第 20 和 21 条在无效或不允许的保留的情况下并不适用。希腊代表团还同意准则 4.5.3 第二款：尽管有第一款的规定，但对无效保留的反对，在解释反对保留的缔约国对此保留的有效性的立场方面仍然是有用的，可给保留国带来压力，促其最终修改或撤回其保留。

41. 她欢迎《实践指南》的第 5 部分，该部分填补了《维也纳公约》在继承国家而不是新独立国家在条约保留地位方面的空白。

42. Yola 先生(尼日利亚)说，尼日利亚代表团感到遗憾的是，委员会未能在本报告所述期间审议“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，并希望委员会及其特别报告员在不久的将来优先考虑这一问题。他欢迎秘书处编写有关“引渡或起诉的义务(*aut dedere aut judicare*)”专题的多边公约的调查，这将最终协助努力加强国家法治和促进基于规则的国际秩序。尼日

利亚代表团支持委员会的观点，即特别报告员们需要的帮助超出目前秘书处可向其提供的帮助。

43. 他欢迎暂时通过关于对条约的保留的《实践指南》，但建议在预期它获得委员会第六十三届会议最后通过前，应对其方便用户情况进一步进行审查。此外，《指南》中使用的术语应加以明确界定，以确保一致的用法：具体来说，应区分明确“不允许的保留”和“无效的保留”等词汇。

44. 能够提出对条约的保留，只要该保留并不力图破坏条约的目的或宗旨或条约的一部分，是国家主权原则。国家使用保留来证明其愿意只受一个条约中可以执行的或无害或不违背保留国国家一级特殊情况的条款的约束。因此，认为保留国受条约的约束，成为条约缔约国但不享有保留的益处，是对国家同意条约义务的基本原则的侵犯。

45. Phan Duy Hao 先生(越南)说，越南代表团支持这一建议，即委员会应为每届会议选择某些专题作为优先事项。在欢迎暂时通过关于对条约的保留的《实践指南》的同时，他强调，《指南》中所载准则并不是要修改目前公认的规则或创建新的条约法规范，特别是在涉及 1969 年《维也纳公约》方面。此外，一国同意或打算受条约的约束仍然是条约生效时一个条约对有关国家产生法律权利和义务的依据的最重要标准。在这方面，准则 4.5.2 就一个无效保留的提出者与条约关系的现状方面所述的推定，还需要进一步讨论。

46. Fife 先生(挪威)在回应针对《指南》的长度和有用性方面提出的批评时说，北欧国家认为，《指南》对各国和国际组织明显有用。《指南》填补了 1969 年和 1986 年《维也纳公约》第 20 和 21 条的空白，其分析的学术诚实性无可指责。准则 4.5.1 和 4.5.2 都深深根植于国家实践，并注意到了使用方面的不同，同时保持与维也纳公约制度的逻辑一致。准则将促使各国在发表保留时澄清自己的意图，表达它们同意在相关时被条约约束的前提。

47. 正如一些代表指出,《实践指南》提供了充分的澄清,能够帮助各国处理今后有关保留方面的实践。案文向各国提供了坚实基础,以便 2011 年审议和最后通过《实践指南》。

48. **Martinsen 先生**(阿根廷)满意地注意到,委员会已决定讨论解决争端条款专题,并促请委员会在国家官员的外国刑事管辖豁免专题上取得进一步进展。他还感到高兴的是,委员会强调了国际法研讨会的重要性,该研讨会使年轻律师——特别是来自发展中国家的年轻律师能够——熟悉委员会工作,他同意有关建议,即大会应再次呼吁各国作出自愿捐款,以确保在 2011 年举行这一研讨会,并有尽可能广泛的人员参与。

49. 关于《实践指南》,他注意到,委员会的最大成就之一是使反对和接受各国提交的保留方面的国家实践制度化,同时也处理那些可能需要更深入审议的有关国际法的逐步发展的问题,诸如保留的目的或涉及国家在保留方面的继承问题。委员会就澄清有关解释性声明方面的国家实践所开展的工作也值得称赞。

50. 除其他事项外,阿根廷代表团将就保留成立对条约生效的效果(准则 4.2.2)以及无效保留的提出者相对于条约的地位(准则 4.5.2)提交书面评论意见。铭记确定保留无效一般是一个有争议的问题,通常只能根据法院判决来确认,只要保留“无效”仍是争议问题,就需继续对现有的法律关系进行评价。

51. 由于大多数会员国没有太多资源来专门跟踪对条约保留方面的国际实践,由各国外交部的条约部门对《指南》的最后版本进行日常协商应该较易。方便用户的《指南》将作出宝贵贡献,促进更有条理地看待重要的条约法领域的实践。

52. **Pellet 先生**(特别报告员)说,虽然已就对条约的保留专题提出有益的评论,但他对辩论委员会报告时所采取的形式性质感到失望。虽然许多代表团在发言中发表了有趣的观点,但他们本可以书面形式提交这些发言,并在发言中重点关注该报告内审议的各项原则。

53. 他承认编纂《实践指南》耗时过久,并说,这是此项任务的规模和极端复杂性造成的,而一开始没有认识到这一点,几年本来就不够。这一时间跨度也使委员会得以更加全面地了解其工作,以及咨询人权机构的专家,以便找到平衡的方法来解决棘手问题。

54. 有批评说,《实践指南》过于学术性,同时对国家继承方面的国家实践提供的信息也不充分,他回答说,欢迎提供可能被忽视了的任何补充资料。他指出,从继承过程中走出来的东欧国家,没有责备《指南》有关国家继承方面的第 5 节。其他代表团就这一专题提出的批评也是不公正的,因为这些批评源自对《实践指南》目标的误解,其目标不是要提供有关现有实践的完整清单,而是对现有实践和判例进行一项调查,以推断出普遍适用的规则,制作一部不具约束力的文书,以指导在保留方面的国家实践。

55. 有人批评,《实践指南》过于复杂,需要更加方便用户,在回应这一批评时,他坚持认为,《指南》的复杂性反映了手头的这一专题的性质,但同意,一些变化,如增加一个索引,可能会使《指南》更易使用。《指南》的基本结构不会改变。从一开始,就已决定,《指南》不会成为具有法律约束力的文书,这就是为什么它包含了一些从严格意义上来说涉及编纂的条款,以及一些属于逐步发展,甚至建议的条款。

56. 虽然可以挑战委员会的立场,尤其是其建议和拟议法,但他不同意下列建议,即委员会不能提供法律模糊的领域的准则,因为这将否定委员会的目的,不能解决 1969、1978 和 1986 年《维也纳公约》的模糊之处和填补其中的空白。委员会必须在不确定的领域采取可争论的立场,因为并不是总能编纂这些领域的做法。

57. 关于成立的保留的效果的第 4.2 节,受到广泛欢迎,代表们承认“成立的保留”一词的用法,认为该短语没有指定一个新的类别的保留。将对西班牙代表团着重指出的西班牙语版《指南》的用语问题进行审查,但他向各位代表保证,在有关该准则方面,没有偏离《维也纳公约》的原则。

58. 关于无效保留的后果的第 4.5 节，特别报告员试图澄清委员会所用术语的定义。有效性这一概念似乎是个问题，尤其是对讲英语者来说。他还注意到了委员会的建议，进一步界定《指南》中使用的词汇，以供明年的年度报告使用。

59. 关于无效保留所适用的规则方面，各国之间出现了重大分歧。一些国家批评准则 4.5.1 所载的关于无效保留的无效性质的一项基本原则。主要的反对意见指出，由于缺乏决定保留有效还是无效的客观机制，该条准则不切实际。国际法的特点是缺乏强制性的机制，因此，《实践指南》并未力求填补这一基本空白。准则 4.5.1 是一个提醒，其前提条件是，如果要请公正的第三方来确定保留的有效性，就应该考虑到某些要素及其后果。然而，在缺乏公正的第三方的情况下，根据国际法的一项基本原则，国家依然是自己的保留以及其伙伴的保留是否有效的裁判。

60. 至于较常见的对准则 4.5.2 所载肯定推定的概念反对，他强调说，没有这方面的习惯法，因此，解决这一不确定性将是有益的。但是，如准则的评注和不局限于欧洲人权法院的判决等监督机构的实践所述，在这方面是有国家实践的。相反，这似乎得到所有人权条约机构的普遍支持，如联合国人权事务委员会的 24 号一般性意见 (CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 6) 所证明的那样。

61. 肯定推定的一大优点是，它在条约机构较僵硬的立场和一些国家对过分谨慎的自愿概念的过于执着之间达成一种平衡。质疑委员会力求达到的平衡将导致人权条约机构和各会员国代表之间再起争端。他的结论是，要让被视为国际法和条约法最困难之一的领域有些秩序，需要肯定推定。

62. 一个激进和有问题的解决办法是颠倒肯定推定。另一个选择是让一国披露其对潜在无效的保留的后果的立场的条件更加灵活。他准备进一步审议这一问题，因为他认为，这一情况不能继续处于目前的不确定性状态。

63. 虽然委员会正在要求各国作出重大努力，明年就《实践指南》的最后定本达成一致，但他提醒各位代表，这些准则旨在指导国家实践，而不是要强加在各国头上。《指南》的有效实施将确定《指南》中所载的建议规范的相关性。他请各代表团将摆在他们面前的案文作为一个明年将最后定稿的临时版本，并请他们给予委员会这样做的任务授权。

64. 他向各位代表保证，在 2011 年 1 月 31 日之前发表的意见将会予以考虑，将会努力尽可能准确地在他 2011 年关于这一专题的最后报告中予以反映，无论这些意见是口头表达还是书面提交的。

65. **Wisnumurti 先生** (国际法委员会主席) 介绍国际法委员会第六十二届会议工作报告 (A/65/10) 有关驱逐外国人的第五章时说，委员会审议了特别报告员莫里斯·卡姆托先生修订和调整的一套条款草案 (A/CN.4/617)；特别报告员提交的新的工作计划草案 (A/CN.4/618)；特别报告员第六次报告 (A/CN.4/625 和 Add. 1)；以及收到的各国政府的意见和资料 (A/CN.4/604 和 A/CN.4/628)。

66. 关于对遭受驱逐者或正在遭受驱逐者的人权保护的修订条款草案已改组为四节。关于“一般规则”的 A 节包括第 8、第 9 和第 10 条草案的修订案文，分别载述尊重遭受驱逐者或正在遭受驱逐者人权的一般义务；尊重已经遭受或正在遭受驱逐者尊严的义务；以及不歧视的义务。关于“进行驱逐的国家必须提供的保护”的 B 节，包括第 11、第 12 和第 13 条草案的修订案文，分别载述保护遭受驱逐者或正在遭受驱逐者生命的义务；尊重家庭生活权的义务；以及保护脆弱者。

67. 关于“提供保护以免其人权在目的地国遭受侵犯”的 C 节包括第 14 和第 15 条草案的修订案文，其所涉及的是目的地国确保尊重生命权和个人自由的义务以及不将一个人驱逐到其面临受酷刑和不人道或有辱人格的待遇的实际风险的国家的义务。最后，关于“过境国的保护”的 D 节，载有一个新的第 16

条款草案，目的是将保护人权的条款草案扩大适用于整个驱逐过程和从驱逐国到目的地国的全部旅程。

68. 在全体会议期间，委员会的几位成员表示，他们支持修订的条款草案。然而，在有关条款草案应承认的保护水平方面，有人呼吁谨慎，因为委员会的任务是提出一般国际法的原则。报告中提出和反映了一些具体评论。辩论后，委员会将第 8 至第 15 条草案提交给起草委员会。

69. 关于特别报告员的第六次报告，他说，第六次报告短暂再次审议了武装冲突形势下的集体驱逐，第三次报告(A/CN.4/581)曾就此提出了一条条款草案，在此之后，第六次报告谈及变相驱逐、以驱逐为名义的引渡、驱逐的理由、驱逐前的拘留以及驱逐程序等，已就这些提出了 7 条草案。

70. 条款草案 A 禁止变相驱逐，变相驱逐的定义如下：一国以作为或不作为强迫外国人离开该国，或者支持或容许本国公民采取行动促使外国人离开该国的行为。有几位成员支持条款草案 A，并认同这一观点，即变相驱逐，就其性质而言，违反了国际法，因为它违反了所有的程序保障并阻碍了保护被驱逐者的权利。然而，一些成员建议，诸如“建设性驱逐”、“非正式驱逐”、“间接驱逐”或“事实上的驱逐”等词汇更适合描述该条款草案中设想的情形。也有人有关变相驱逐的拟议定义表达了一些关切，特别是对“强迫离开”概念、一国以作为或不作为的提法和容许本国公民采取行动的支持或容许本国公民采取行动的提法的含义表示关切。

71. 作为逐步发展的一个要素，并在有关案例法的基础上，特别报告员提出了第 8 条草案，规定禁止以驱逐为名义的引渡。虽然一些成员支持该条草案，但其他人质疑，列入，甚至以逐渐发展的方式编入，一条更多关于引渡而不是驱逐的条款是否可取。此外，一些成员认为，鉴于相关判例法，特别是欧洲人权法院的案例法，条款草案中规定的禁止范围太广。有人建议，应该提及有关国家的意图的标准，以便禁止一国为了绕开其国际义务或其本国法律规定的对引渡的限制而使用驱逐程序，从而限制该条条款的范围。另

一种观点认为，该条条款应调过来说，规定，当其驱逐条件得到满足时，可驱逐一名外国人，不论事实上，或可能，该名所涉外国人是引渡请求的对象。根据这一辩论情况，特别报告员提出了第 8 条条款草案的订正案文。

72. 根据有关国际文书和判例以及各国立法和判例法，特别报告员提出了关于驱逐的理由的第 9 条草案。其中第 1 款规定一切驱逐决定应有理由。然后第 2 款提到，特别可以按照法律以公共秩序或公共安全的理由驱逐外国人。第 3 款指出，驱逐理由不得违反国际法，而第 4 款列出了有关评估驱逐国驱逐理由的一些规定。

73. 虽然一些成员支持第 9 条草案，但一些成员则认为，还应该提及其他理由，如被判定犯有严重罪行、非法入境、违反行政法规和公共卫生方面的考虑。另一种观点认为，驱逐的理由应限于公共秩序和国家安全，至少作为一个逐步发展的问题应如此。有人还建议，应提供更多有关违反国际法的驱逐理由的细节；特别提及所谓的“文化”理由的不合法性，其目的是限制一国的外国工作人员数量，以及为报复目的驱逐的不合法性。一些成员强调，必须区分合法和非法居住在驱逐国境内的外国人。有人指出，根据许多国家的立法，一个外国人在该国领土上的存在的非法性是予以驱逐的充分理由，只要遵守国际法和本国法设想的程序保障即可。

74. 特别报告员在会议期间修订的 B 条草案，重点关注尊重驱逐前被拘留的外国人的人权的义务。根据特别报告员，条款草案所述规则，是国际法律文书确立的，在区域判例法中得到体现，并为国家立法广泛承认。虽然一些成员表示支持该条草案，但其他人则认为，其中所载规则要么不够灵活，要么太过详细。有人还建议，在某些情况下，可能需要拘留非法居留在一国境内的外国人，以弄清有关事实，甚至确保对他们的保护。

75. 最后，第六次报告的增编涉及驱逐程序。拟议的条款草案所依据的是对合法和非法居住在驱逐国境

内的外国人的区分。由于各国适用于驱逐非法居留的外国人的程序有相当大的差异，特别报告员一直认为，最好由有关国家立法来规定这些程序，同时不影响一国向此类外国人提供那些与合法居留在其境内的外国人相同的保障的权利。这就是第 A1 条草案的意思，该条在符合附带条件的情况下，将随后的条款草案的范围限制于适用于合法居留在该国境内的外国人。

76. 关于驱逐程序，有几位成员赞成区别合法和非法居住在驱逐国境内的外国人。然而，尽管一些成员表示支持第 A1 条草案，但其他人认为，某些程序保障也必须给予非法居留的外国人。在这方面，一些成员建议，应额外区分已在驱逐国境内一段时间和最近刚到其境内的非法居留的外国人。另一种看法是，对非法居留的外国人，应给予与合法居留的外国人同等的程序权利。

77. 作为对此类评论意见的回应，特别报告员提交了第 A1 条的修订草案，提出根据有关外国人在驱逐国享有的特别法律地位或其在该国居留的时间来给予不同待遇。因此，尽管第 1 款授予所有近期非法进入一国领土的外国人最低保障，但第 2 款向在驱逐国有特别法律地位的或在该国境内已居留一些时间（例如，至少 6 个月）的非法居留外国人提供了某些特别保障。

78. 拟议条款草案 B1 和 C1 列举了对合法居住在驱逐国境内的外国人的一些保障。第 B1 条草案规定，驱逐应只根据依法作出的决定进行，而第 C1 条草案列出了几项程序权利，其中大部分不仅源于国家法，而且源于条约法。这些条款得到几个成员的支持。根据对《公民及政治权利国际公约》第 13 条的解释，一些成员提出，应在该权利清单上加上，在没有涉及国家安全的重大理由的情况下，在驱逐令成为最后决定之前暂停执行驱逐决定的权利。有人进一步建议，应强调第 C1 条草案所载程序权利的非穷举性质。不过，一些成员认为，某些权利，如驱逐程序中的法律援助权利、听讯权、律师权和翻译权，国际法中没有详细规定。此外，一些成员认为，《公民及政治权利国际公约》第 13 条所列的国家安全例外应纳入该条草案中。

79. 辩论后，委员会将第六次报告中所载的条款草案 A、9、B1 和 C1，以及后来经特别报告员修订的条款草案 B 和 A1 提交给起草委员会。与此相反，鉴于对禁止以驱逐为名义的引渡的存在和范围方面的观点的分歧，委员会没有将第 8 条草案提交起草委员会。

悼念已故阿根廷前总统内斯托尔·基什内尔

80. 在主席的邀请下，委员会成员默哀一分钟。

中午 12 时 55 分散会。