



国际法委员会

第六十四届会议

2012年5月7日至6月1日，

7月2日至8月3日，日内瓦

国际法委员会第六十四届会议工作报告草稿

报告员：帕维尔·什图马尔先生

第十章

条约随时间演变

A. 导言

1. 委员会第六十届会议(2008年)决定将“条约随时间演变”专题列入其工作方案，并决定在第六十一届会议上设立一个专题研究组。¹ 委员会第六十一届会议(2009年)设立了条约随时间演变专题研究组，由格奥尔格·诺尔特先生担任主席。在该届会议上，研究组的讨论侧重于确定要包括的问题、工作组的工作方法和委员会关于该专题的工作可能产生的成果。²

2. 在第六十二届会议(2010年)上重新设立了研究组，由格奥尔格·诺尔特先生任主席，并根据主席就国际法院和具有特别管辖权的仲裁法庭的相关判例编写的介绍性报告，开始了本专题与嗣后协定和惯例有关的工作。³

¹ 2008年8月8日的第2997次会议《大会正式记录，第六十三届会议，补编第10号》(A/63/10)，第353段。关于本专题的提纲，见同上，附件A。大会2008年12月11日在第63/123号决议第6段中注意到了这项决定。

² 见《大会正式记录，第六十四届会议，补编第10号》(A/64/10)，第220至226段。

³ 同上，《第六十五届会议，补编第10号》(A/65/10)，第344至354段。

3. 在第六十三届会议(2011 年)上, 在同一位主席的领导下, 研究组首先着手进行有关主席的介绍性报告剩余的工作。然后研究组开始审议主席关于特殊制度下与嗣后协定和惯例有关判例的第二份报告, 重点讨论了其中提出的一些一般性结论。由于时间不够, 研究组只能讨论其中十二项结论。⁴ 根据讨论情况, 主席重新撰写了案文, 即他最初的九点初步结论。⁵

B. 本届会议审议这个专题的情况

4. 在本届会议上重新设立了条约随时间演变研究组, 由格奥尔格·诺尔特先生担任主席。研究组于 2012 年 5 月 9 日、10 日、15 日、16 日、24 日、7 月 19 日、25 日和 26 日举行了 8 次会议。

5. 在 2012 年 5 月 29 日第 3135 次会议上, 研究组主席向委员会作了第一次口头报告, 介绍研究组在 5 月 9 日至 24 日举行的 5 次会议上开展的有关委员会今后关于该专题工作形式和模式的工作。主席在报告中指出, 研究组建议委员会改变关于这个专题的工作形式, 任命一位特别报告员。

6. 委员会在 2012 年 5 月 31 日的第 3136 次会议上决定: (a) 自第六十五届会议(2013 年)起, 根据研究组的建议改变本专题的工作形式; (b) 任命格奥尔格·诺尔特先生为“与条约解释有关的嗣后协定和嗣后实践”专题特别报告员。

7. 2012 年 7 月 30 日, 研究组主席向委员会提出第二份研究组口头工作报告。委员会在 2012 年 7 月 30 日的第 3151 次会议上注意到这份报告。

1. 研究组的讨论情况

8. 在本届会议上, 研究组(a) 结束了第六十三届会议上(2011 年)启动的对主席第二份报告的审议; (b) 审议了主席的第三份报告; (c) 对委员会关于本专题的工作形式和模式进行了讨论。

(a) 结束对研究组主席第二份报告的审议

9. 研究组结束了对主席关于特殊制度下与嗣后协定和惯例有关判例第二份报告的审议。研究组在审议时审查了第二份报告中补充提出的六点一般性结论。讨论重点围绕以下方面: 要作为一种解释方式, 嗣后实践是否必须反映有关条约解释的一个立场; 嗣后实践需要具备多大程度的特定性; 所必须的参与某种实践的积极程度, 条约一个或多个缔约方对其它一个或多个缔约方的实践保持沉默的重要性; 通过嗣后实践对条约作出可能修改的问题; 嗣后实践与正式修正或解释性程序之间的关系。

⁴ 同上, 《第六十六届会议, 补编第 10 号》(A/66/10), 第 336 至 341 段。

⁵ 研究组主席这些初步结论的案文, 见同上, 第 344 段。

10. 根据研究组中的讨论情况，主席重新撰写了案文，即现在研究组主席的六点补充初步结论(见以下第 2 节)。和委员会 2011 年报告中转载的前九点初步结论一样，⁶ 研究组也商定主席提出的这六点初步结论应根据新任命的特别报告员今后的报告加以重新讨论和扩展。

(b) 审议研究组主席的第三份报告

11. 研究组审议了研究组主席关于“司法和准司法程序外的国家嗣后协定和嗣后实践”的第三份报告。这份报告涵盖多个问题，包括嗣后协定和嗣后实践的形式、证据和解释，还有若干一般性内容，涉及嗣后协定和实践的可能效果(如具体说明条约某一条款的含义或确认条约某一条款留给缔约方的斟酌裁量程度)；1969 年《维也纳条约法公约》第三十一条第三款(甲)项和(乙)项意义上的协定应在多大程度上反映缔约国对于条约解释或适用的法律意见；嗣后实践可能表明同意条约暂时不予适用或条约范围暂时扩大或表示一种“暂行办法”；成员国范围较广的条约的双边和区域实践；一方面是嗣后实践与条约之间的关系，另一方面是技术和科学的发展；条约缔约方的嗣后实践与同期习惯国际法规则的形成之间的关系；嗣后协定和实践在条约修改方面的可能作用；嗣后实践和嗣后协定在终结一项条约方面可能例外发挥的作用。此外，第三份报告还讨论了其它方面，如特定合作环境通过嗣后实践对某些条约解释的影响，缔约国会议和条约监督机构在嗣后协定或实践的形成或巩固方面所发挥的潜在作用。第三份报告在分析上述各个问题时提供了嗣后协定和嗣后实践的范例，进行评估，并试图从中得出某些初步结论。

12. 研究组对第三份报告进行了丰富的讨论。许多委员肯定了主席所提报告的全面性以及为编写报告所进行的广泛研究。一些委员在讨论期间提到的一个一般性问题是第三份报告所载结论草案具有多大的确定性。有些委员认为，其中许多结论是较为宽泛的，而其他一些委员则认为，鉴于报告中列出的例证，某些结论过于肯定。在这方面，有些委员指出，委员会今后关于该专题工作的主要挑战在于争取拟订出具有充分规范性内容的提案，同时保留嗣后实践和协定概念所固有的灵活性。关于报告中有关缔约方会议的一节，委员们提出了一些问题，包括在审议本专题时应对此类会议给予多大程度的特殊对待；是只有单一的“缔约方会议”概念，还是这一术语涵盖各种不同机构，其共同特征在于它们并非国际组织的机关；有无赋予缔约方会议决定权或审查权在多大程度上影响到它们对条约嗣后协定或嗣后实践的形成的贡献；在当前背景下，缔约方会议可能遵循的协商一致或其它决定程序的重要性和相关性。

13. 鉴于委员会决定改变今后工作形式，与第二份报告不同的是，主席未向研究组提议，由他根据研究组的讨论情况重新撰写第三份报告中的结论草案。他表

⁶ 见同上，注 5。

示倾向于在编写作为特别报告员的第一份报告时将讨论情况吸收进去。这第一份报告将综合他向研究组提交的三份报告。

(c) 委员会关于本专题工作的模式

14. 研究组讨论了关于本专题下一步工作应采取的形式以及工作的可能成果。有些委员表示，鉴于准备工作业已完成，并考虑到需要把工作重点放在设想的成果上，委员会现在需要改变本专题的工作形式，任命一位特别报告员。人们感觉这是最有效的利用已做工作的方式。

15. 主席表示，他欢迎在目前这个阶段改变本专题的工作形式。这将使委员会能够把重点放在工作最终成果上。他认为，必须首先找出、收集、安排和讨论本专题最重要的渊源。研究组的前三份报告和研究组的讨论已经完成了这项工作。目前可将现有三份报告综合成一份报告，提供给各国，并在全体会议上讨论。

16. 主席还表示，改变工作形式将使委员会有机会更准确地界定专题的范围。他提醒各位委员，委员会采取研究组的形式开展“条约随时间演变”专题工作的一个重要原因是让各位委员有机会考虑是否在研究本专题时采取重点广泛的方式——也将涉及深入研究条约的终止和正式修正等等——还是本专题应狭隘地仅限于以嗣后协定和嗣后实践内容为重点。鉴于研究组讨论的结果是最好将本专题限于嗣后协定和实践的法律意义这个狭义的内容，那么委员会最初选择在研究组框架内处理这个专题的一个重要理由就不再适用。他以前已经表示倾向于对本专题采取更狭隘的处理方式，因此他欢迎这一进展。

17. 主席建议，如果要以考虑周详的方式改变专题的工作形式，那么应当为第六十五届会议编写一份报告，将目前已提交研究组的三份报告综合在一起，并根据目前已提交研究组的三份报告中提供的资料得出具体的结论或准则。在委员会下一届会议对这份报告进行辩论并经第六委员会 2013 年讨论之后，还应按照本专题最初提案中的设想，提交一至两份进一步的报告，介绍国际组织的实践和国家法院的判例(委员会第六十届会议工作报告附件 A (2008 年)⁷)。这些报告应载有补充结论或准则，酌情对第一份报告的工作加以补充或修改。这些结论或准则要通过评注加以解释。然后可以在本五年期內完成这一专题的工作。大家的理解是这一专题仍在条约法的范围之内。主要重点是嗣后协定和嗣后实践相对于解释的法律意义(《维也纳条约法公约》第三十一条)，即按专题最初提案中所解释过的那样(委员会第六十届会议工作报告附件 A (2008 年)⁸)

⁷ 《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，附件 A，第 17、18、39 和 42 段。

⁸ 同上，第 11 段及其下各段。

18. 研究组成员同意主席关于如何进一步开展本专题工作的建议。据此，研究组建议，委员会决定改变本专题的工作形式，并任命一位特别报告员。如上所述(第6段)，委员会在2012年5月31日第3136次会议上决定采纳研究组的这个建议。

2. 研究组主席根据研究组的讨论情况重新撰写的初步结论⁹

19. 研究组主席根据研究组的讨论情况重新撰写的六点补充初步结论如下：

1. 嗣后实践反映对于条约解释的立场

为作为一种解释方式，嗣后实践必须反映一个或多个缔约方对于条约解释的立场。¹⁰ 但是，审查的裁判机构并不一定要求嗣后实践必须明确反映对于条约解释的一个立场，但可视这一立场为暗含在实践之中。¹¹

2. 嗣后实践的特定性

取决于所涉制度及规则，嗣后实践的特定性是影响裁判机构在多大程度上予以考虑的一个因素。¹² 因此嗣后实践无需总是特定性的。

3. 参与实践的积极程度和沉默

取决于所涉制度及规则，必须积极参与相关嗣后实践的缔约国数目可能有所变化。¹³ 大多数依赖嗣后实践的裁判机构承认，在特定情形下，一个或多个缔约方的沉默可增进相关的嗣后实践。¹⁴

⁹ 这些初步结论是委员会第六十三届会议工作报告(2011)年中转载的结论的补充，同前，注5。

¹⁰ See e.g. ECtHR, *Cruz Varas et al. v. Sweden*, 20 March 1991, §100, Series A no. 201.

¹¹ ECtHR, *Marckx v. Belgium*, 13 June 1979, § 41, Series A no. 31; *Kart v. Turkey* [GC], § 54, no. 8917/05, 13 December 2009; see also *Iran-US Claims Tribunal, The Islamic Republic of Iran and the United States of America, Partial Award No. 382-B1-FT* (31 August 1988), reprinted in 19 *Iran-US C.T.R.* 273, pp. 294-295.

¹² See WTO, *US – Upland Cotton, Report of the Appellate Body*, 3 March 2005, WT/DS267/AB/R; *Iran-US Claims Tribunal, Case No. A17, Decision No DEC 37-A17-FT* (18 June 1985), reprinted in 8 *Iran-US C.T.R.* 189, p. 201; ECtHR *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04, § 285, 7 January 2010, selected for publication in *Reports of Judgments and Decisions*; *Chapman v. the United Kingdom* [GC], no. 27238/95, §§ 93 and 94 2001-I; ITLOS, *Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber)*, ITLOS Case No. 16 (1 February 2011), para. 136; *Furundzija*, ICTY (TC), Judgment of 10 December 1998, para. 179.

¹³ EC – *Chicken Cuts*, Report of the Appellate Body, 12 September 2005, WT/DS269/AB/R, para. 259.

4. 相互矛盾的嗣后实践的效力

相互矛盾的嗣后实践会有不同的效力，这取决于所涉的多边条约机制。世贸组织上诉机构对与条约任何其它缔约方的实践存在矛盾的做法不予采纳，¹⁵ 但欧洲人权法院在面临不一致实践时，有时会视《欧洲公约》“绝大多数”缔约方或“接近全体协商一致”的缔约方的实践具有决定性。¹⁶

5. 嗣后协定或实践与正式修正或解释程序

在有一些案例中，裁判机构承认，条约机制存在正式修正或解释程序并不排除使用嗣后协定和嗣后实践作为一种解释方式。¹⁷

6. 嗣后实践和条约的可能修改

在使用嗣后实践解释条约方面，世贸组织上诉机构排除了适用嗣后协定可具有修改现有条约义务效力的可能性。¹⁸ 欧洲人权法院和伊朗—美国索赔法庭似乎已经承认嗣后实践或协定有可能导致修改相关条约。¹⁹

¹⁴ Furundzija, ICTY (TC), Judgment of 10 December 1998, para. 179; ECtHR *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04, § 285, 7 January 2010, selected for publication in Reports of Judgments and Decisions; cautiously: EC – Chicken Cuts, Report of the Appellate Body, 12 September 2005, WT/DS269/AB/R, para. 272; see also, for a limited holding, *RayGo Wagner Equipment Company and Iran Express Terminal Corporation*, Award No. 30-16-3 (18 March 1983), reprinted in 2 Iran-U.S. C.T.R 141, p. 144.

¹⁵ EC – Computer Equipment, Report of the Appellate Body, 5 June 1998, WT/DS62/AB/R et al., paras. 92-93; US – Continued Zeroing, Report of the Panel, 1 October 2008, WT/DS350/R, para. 7.218 (unopposed by the Appellate Body).

¹⁶ See e.g. *Demir and Baykara v. Turkey* [GC], no. 34503/97, 12 November 2008; § 52 (selected for publication in Reports of Judgments and Decisions); *Sigurdur A. Sigurjónsson v. Iceland*, 30 June 1993, § 35, Series A no. 264.

¹⁷ EC – Chicken Cuts, Report of the Appellate Body, 12 September 2005, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, para. 273; ECtHR, below note 6. See also ECtHR, *Öcalan v. Turkey* [GC], no. 46221/99, § 163, ECHR 2005-IV.

¹⁸ EC – Bananas III, Second Recourse to Article 21.5, Appellate Body Report, 26 November 2008, WT/DS27/AB/RW2/ECU, paras. 391-393, in this connection see also Article 3.2. DSU; ECJ, Case C-327/91, *France v. Commission*, [1994] ECR I-3641.

¹⁹ ECtHR, *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, no. 61498/08, 2 March 2010, §§ 119 and 120; ECtHR, *Öcalan v. Turkey* [GC], no. 46221/99, § 163, ECHR 2005-IV; Iran-U.S. Claims Tribunal, *The Islamic Republic of Iran v. The United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), 9 September 2004, 2004 WL 2210709 (Iran-U.S.Cl.Trib.), p. 24 (para. 132).