

BÀN VỀ MỘT SỐ HỌC THUYẾT VÀ BẢN CHẤT PHÁP LÝ CỦA BẢO LƯU ĐIỀU ƯỚC QUỐC TẾ

ĐỖ QUÍ HOÀNG*

Ngày nhận bài: 11/08/2017

Ngày phản biện: 15/09/2017

Ngày đăng bài: 30/09/2017

Tóm tắt:

Trong thực tiễn quan hệ quốc tế, để hài hòa lợi ích giữa các thành viên, góp phần tranh thủ số lượng chủ thể tối đa tham gia vào điều ước quốc tế, luật quốc tế ghi nhận quyền bảo lưu của các thành viên điều ước. Thông qua phương pháp lịch sử-so sánh, bài viết tập trung vào việc nghiên cứu một số học thuyết pháp lý về bảo lưu gắn với quá trình hình thành và phát triển của chế định này; từ đó, xác định bản chất pháp lý của bảo lưu so với các tuyên bố đơn phương khác của quốc gia.

Từ khóa:

Điều ước quốc tế, bảo lưu, tuyên bố đơn phương, học thuyết về bảo lưu.

Abstract:

In the international relations, to harmonize the interests of its members but also to take full advantage of the maximum number of members involved in international treaties, international law recognizes the right of reservations by the members of the treaty. Based on the historic-comperative manner, the paper focuses on the study of a number of legal doctrines of reservations related to the development of this institution; From there, determine the legal nature of reservation versus other unilateral declarations of states.

Keywords:

Treaty, reservation, declaration, reservation theory.

1. Khái quát về bảo lưu điều ước theo quy định của pháp luật quốc tế

Trước khi bàn luận về vấn đề bảo lưu, cần nhận thấy rằng, bảo lưu là một chế định gắn liền với ngành luật điều ước quốc tế. Vấn đề bảo lưu chỉ xuất hiện và đặt ra khi có sự tồn tại của các văn kiện điều ước. Chính vì vậy, việc tiến hành nghiên cứu và phân tích các vấn đề lý luận về bảo lưu luôn luôn phải được gắn và đặt trong mối quan hệ với ngành luật điều ước quốc tế.

Về nguyên tắc, điều ước quốc tế khi đã có hiệu lực phải được các chủ thể tham gia tôn trọng và đảm bảo thực thi một cách nghiêm túc, đầy đủ, tận tâm và thiện chí. Tuy nhiên, các quan hệ quốc tế luôn luôn vận động và phát triển, nội dung của điều ước quốc tế khi ký kết

* ThS., Khoa Luật Quốc tế, Đại học Luật Hà Nội; Email: doquihuonghlu@gmail.com

không phải lúc nào cũng phù hợp với thực tế và tương thích với các điều kiện của các chủ thể tham gia. Do vậy, việc thừa nhận quyền bảo lưu được coi là giải pháp hữu hiệu mà các quốc gia lựa chọn khi tham gia vào điều ước quốc tế. Bên cạnh các quy phạm tập quán, bảo lưu điều ước quốc tế được ghi nhận cụ thể trong Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế giữa các quốc gia và Công ước Viên năm 1986 về luật điều ước quốc tế giữa các quốc gia và các tổ chức quốc tế hoặc giữa các tổ chức quốc tế với nhau. Mặc dù Công ước Viên năm 1986 hiện nay chưa chính thức có hiệu lực vì chưa hội đủ số lượng quốc gia phê chuẩn (theo quy định phải có 35 quốc gia phê chuẩn) nhưng chắc chắn trong tương lai nó sẽ là khung pháp lý quan trọng cùng với Công ước Viên năm 1969 để tạo ra hai trụ cột cho các quốc gia cũng như tổ chức quốc tế tham gia sâu rộng hơn vào việc ký kết và thực hiện điều ước quốc tế. Ngoài những quy định chung tại hai văn kiện trên, hoạt động bảo lưu còn có thể được tiến hành dựa trên những cơ sở được ghi nhận tại các điều ước quốc tế cụ thể trong thực tiễn. Các điều ước này thường quy định việc cho phép hay hạn chế bảo lưu và các thủ tục cụ thể đối với việc bảo lưu, chẳng hạn như Công ước Viên 1961 về quan hệ ngoại giao; Công ước Viên 1963 về quan hệ lãnh sự; Công ước của Liên Hợp Quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG) 1980...

2. Một số học thuyết về bảo lưu điều ước quốc tế qua các giai đoạn lịch sử

Trong quá trình lịch sử hình thành và phát triển của chế định bảo lưu, có hai học thuyết đại diện cho hai trường phái tại hai khu vực xoay quanh phạm trù bảo lưu điều ước quốc tế. Cụ thể, tác giả tạm gọi là học thuyết Nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) và học thuyết Liên Mỹ (Pan - American Doctrine). Ngoài hai học thuyết chủ đạo này, lịch sử còn ghi nhận những quan điểm rải rác khác, đặc biệt là quan điểm của Liên Hợp Quốc trên cơ sở ý kiến tư vấn của Tòa án Công lý quốc tế ICJ. Trong phần này, việc nghiên cứu các học thuyết và quan điểm về bảo lưu, tác giả sử dụng phương pháp lịch sử - so sánh trên cơ sở sự phác thảo của các tác phẩm cổ điển cũng như gắn với thực tiễn hình thành và áp dụng Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế¹.

2.1. Học thuyết Nhất trí hoàn toàn - Unanimity Doctrine (giai đoạn trước chiến tranh thế giới lần thứ nhất)

Trong thời kỳ trước chiến tranh thế giới lần thứ nhất cho đến những năm cuối của thế kỷ XIX, hành vi phê chuẩn và gia nhập các điều ước quốc tế đa phương là những hành vi căn bản nhất. Các bên khi tham gia điều ước quốc tế chỉ có thể tiến hành những hành vi này mà không thể thực hiện thêm bất kỳ hành vi nào khác. Trong thời gian này, bảo lưu gần như là một việc làm chưa có tiền lệ. Cách tiếp cận này được giải thích bởi thực tế là việc phê chuẩn đã trao cơ hội cho các quốc gia trong việc xem xét lại quyết định của mình một lần nữa hoặc cân nhắc

¹ Xem thêm tại “*Ian Sinclair, the Vienna Convention on the Law of Treaties*” (2d ed. 1984) and “*Shabtai Rosenne, Developments in the Law of Treaties 1945 - 1986*” (1989)”.

những điều khoản còn nghi ngờ trong giai đoạn ký điều ước quốc tế. Kết quả là, nếu như quốc gia tìm thấy những điều khoản không khả thi với điều kiện của mình thì chỉ có một sự lựa chọn duy nhất, đó là không tham gia thỏa thuận quốc tế đó. Tuy nhiên, cách tiếp cận này lần đầu tiên bị thay đổi vào những năm cuối thế kỷ XIX với sự xuất hiện của một loạt bảo lưu đối với các Công ước mà mở đầu là Công ước về vệ sinh quốc tế (the International Sanitary Convention) hay Công ước Giơ-ne-vơ 1899 về hải chiến (1899 Geneva Convention on Maritime Warfare). Trên thực tế, tất cả các bên ký kết đã phải chấp nhận một cách ngầm định việc bảo lưu trước khi nó có thể được coi là hợp lệ. Mặc dù thực tiễn đã xuất hiện một số tiền lệ về bảo lưu như vậy; tuy nhiên, sau khi kết thúc thế chiến thứ nhất và Hội Quốc Liên được thành lập, các quốc gia đứng đầu châu Âu đã quyết định vẫn giữ nguyên ý tưởng về việc tôn trọng học thuyết Nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) trong việc ký kết điều ước quốc tế.

Theo đó, về mặt nội dung, học thuyết này đề cao sự nhất trí của toàn bộ các bên tham gia ký kết và cấm các quốc gia khi đã ký vào một điều ước quốc tế không được đưa ra bảo lưu dưới bất kỳ hình thức nào. Với học thuyết này, sự toàn vẹn về nội dung của điều ước quốc tế được đảm bảo hoàn toàn. Và trên thực tế, bất kỳ điều ước quốc tế nào khi đã có hiệu lực đều nhận được sự ủng hộ và nhất trí tuyệt đối của các bên kết ước. Đây thực sự là một điều kiện lý tưởng cũng như một nền tảng vững chắc cho việc thực thi thỏa thuận quốc tế trong thực tiễn. Có thể thấy, học thuyết này chủ trương đề cao sự nhất trí của toàn bộ các bên tham gia ký kết và cấm các quốc gia đã ký vào một điều ước quốc tế không được đưa ra bảo lưu dưới bất kỳ hình thức nào². Và tình hình này tiếp tục tiếp diễn cho đến sau chiến tranh thế giới lần thứ hai³.

1.2. Học thuyết Liên Mỹ - Pan American Doctrine (giai đoạn từ khi kết thúc thế chiến thứ nhất đến trước khi bắt đầu thế chiến thứ hai⁴)

Ở giai đoạn này, các quốc gia châu Âu vẫn tiếp tục thể hiện sự tôn trọng với chủ thuyết nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) trong quá trình đàm phán, ký kết điều ước quốc tế. Trong khi đó, tại Mỹ Latinh, một cách tiếp cận khác đã được biết đến với tên gọi học thuyết Liên Mỹ (Pan-American Doctrine). Vào những năm 1920, các quốc gia tại châu Mỹ Latinh đã đưa ra một cách tiếp cận khác so với học thuyết Nhất trí hoàn toàn. Học thuyết này được bắt nguồn từ một thực tiễn tình cờ xảy ra bởi một bảo lưu của Áo đưa ra khi ký Công ước quốc tế

² Các nội dung và biểu hiện của học thuyết sẽ được trình bày cụ thể tại các phần sau.

³ Xem tại “*Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach-Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*” page 242.

⁴ Một số sách và tài liệu lịch sử ghi nhận thuật ngữ “*Inter-War period*” để chỉ giai đoạn giữa hai cuộc chiến tranh thế giới lần thứ nhất và thứ hai. Bối cảnh lịch sử thời kỳ này khởi đầu bằng sự rối loạn khi châu Âu phải vật lộn để hồi phục từ những tổn thất sau thế chiến thứ nhất. Sau đó, những năm 1920 là một giai đoạn vô cùng thịnh vượng nhưng rồi cuộc Đại khủng hoảng ập đến vào năm 1929. Các biến động này đã dẫn đến sự lớn mạnh của chủ nghĩa quốc xã. Tại châu Á, Nhật Bản đã trở thành một cường quốc mạnh mẽ hơn bao giờ hết, đặc biệt là trong mối quan hệ với Trung Quốc.

về thuốc phiện⁵. Bảo lưu của Áo đã vấp phải sự phản đối của Anh quốc và vụ việc này đã dẫn đến một ý kiến pháp lý được đưa ra bởi một Ủy ban chuyên gia do Hội đồng của Hội Quốc liên chính thức thành lập. Ý kiến này chỉ ra rằng, một bảo lưu chỉ hợp pháp khi nó được chấp nhận bởi tất cả các quốc gia ký kết điều ước; nếu không, bảo lưu đó cũng như việc ký tham gia vào điều ước quốc tế đều bị coi là vô hiệu⁶. Mặc dù, ý kiến này về cơ bản vẫn cổ súy cho thuyết nhất trí hoàn toàn nhưng nó đã gợi mở ra một cách tiếp cận mới mà về sau này học thuyết Liên Mỹ đã đề cập. Theo đó, nội dung của thuyết Liên Mỹ đã dự trù ba khả năng liên quan đến các quyền và nghĩa vụ qua lại giữa các bên ký kết khi có hành vi bảo lưu. Hệ quả của mỗi khả năng tùy thuộc vào thái độ phản đối hay chấp nhận bảo lưu từ phía các chủ thể khác - điều mà những quy định của Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế về sau này đã tham chiếu đến.

Ngoài ra, xét về mặt nội dung, thuyết Liên Mỹ được thể hiện rõ nét trong Công ước Havana năm 1928 về Điều ước quốc tế⁷. Theo đó, học thuyết này đã trù định ba khả năng liên quan đến các quyền và nghĩa vụ qua lại giữa các bên ký kết khi có hành vi bảo lưu. Khả năng thứ nhất, giữa các quốc gia không đệ trình bất kỳ một bảo lưu nào thì điều ước quốc tế sẽ được áp dụng y nguyên như nó đã ấn định. Khả năng thứ hai, giữa một quốc gia đưa ra bảo lưu và một quốc gia chấp nhận bảo lưu này, điều ước quốc tế sẽ được áp dụng theo sự sửa đổi mà bên bảo lưu đã đưa ra. Và khả năng thứ ba, giữa một quốc gia đưa ra bảo lưu (tại thời điểm điều ước quốc tế đã có hiệu lực) và bất kỳ một quốc gia nào không chấp nhận bảo lưu đó, điều ước quốc tế sẽ không phát sinh hiệu lực giữa các bên trong trường hợp này.

Có thể thấy rằng, học thuyết Liên Mỹ (Pan-American Doctrine) đã cho phép mở rộng phạm vi tham gia vào các điều ước quốc tế đa phương bằng cách “xé lẻ” điều ước quốc tế gốc ra thành nhiều điều ước quốc tế song phương khác. Hai học thuyết nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) và học thuyết Liên Mỹ (Pan-American Doctrine) tồn tại tương đối bền vững cho đến khi kết thúc thế chiến lần thứ hai. Như vậy, cộng đồng quốc tế đã có hai phương thức để giải quyết đối với các vấn đề liên quan đến bảo lưu cho đến thời kỳ hậu chiến về sau này⁸. Xét cho cùng, học thuyết Pan-American đã mở rộng phạm vi tham gia điều ước đa phương bằng việc cho phép một loạt các thỏa thuận song phương có liên quan được đặt dưới sự điều chỉnh chung của điều ước đa phương.

⁵ International Opium Convention.

⁶ Xem (1927) Official Journal of the League of Nations 881.

⁷ Xem thêm Điều 6 Havana Convention on Treaties 1928.

⁸ Theo “*Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach-Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*” page 243-244.

1.3. Quan điểm⁹ của Liên Hợp Quốc gắn với ý kiến tư vấn của ICJ (giai đoạn sau chiến tranh thế giới lần thứ hai)

Trong giai đoạn này, sự hình thành và phát triển của chế định bảo lưu có liên hệ mật thiết với các dấu mốc trong thực tiễn hoạt động của Tòa án Công lý quốc tế ICJ (cùng với các ý kiến tư vấn của mình) và Ủy ban Luật pháp quốc tế (ILC). Cụ thể, sau những hậu quả kinh hoàng từ sự kiện Holocaust¹⁰, các thành viên của Liên Hợp Quốc đã đàm phán để cho ra đời Công ước về ngăn ngừa và trừng trị tội ác diệt chủng. Mặc dù công ước này được mong chờ là một trong những trụ cột phổ quát của nhân loại trong cuộc chiến chống lại tội ác diệt chủng. Tuy nhiên, các quốc gia khi tham gia lại tiến hành đưa ra các bảo lưu đối với văn kiện này. Vào thời điểm đó, Tổng Thư ký Liên Hợp Quốc thực sự lâm vào thế tiến thoái lưỡng nan khi vừa phải cần tới đủ số lượng thành viên để công ước có hiệu lực, vừa phải đối mặt với các bảo lưu mà các quốc gia đưa ra. Trước tình hình như vậy, Đại hội đồng Liên Hợp Quốc đã kêu gọi Tòa án Công lý quốc tế và Ủy ban Luật pháp quốc tế đưa ra ý kiến tư vấn cũng như các hướng dẫn cụ thể về vụ việc này.

Điều đầu tiên, quan điểm của ICJ khẳng định rằng, các điều ước quốc tế về quyền con người là hoàn toàn đặc thù so với các loại điều ước quốc tế khác. Điều ước quốc tế về quyền con người không thiết lập mối quan hệ qua lại về quyền và nghĩa vụ giữa các quốc gia mà đặt ra nghĩa vụ đối với chính các quốc gia thành viên nhằm bảo vệ quyền con người thông qua các chuẩn mực quốc tế được quy định trong công ước. Hay nói một cách khác, cá nhân chính là chủ thể được thụ hưởng quyền và lợi ích từ các quy định của những điều ước quốc tế về quyền con người. Do đó, việc đưa ra bảo lưu đối với các văn kiện này sẽ ảnh hưởng tới quyền của cá nhân tại chính quốc gia đưa ra bảo lưu đó mà không ảnh hưởng tới quốc gia khác. Kết quả là, các quốc gia khác không nên và không thể có quyền trong việc đưa ra tuyên bố bảo lưu đối với các điều ước quốc tế về quyền con người¹¹.

Mặc dù đôi lúc, chính bản thân Tòa cũng lâm vào thế tiến thoái lưỡng nan khi phải giải quyết mâu thuẫn giữa sự mong muốn tham gia đông đảo của các quốc gia và sự cần thiết phải có một quy phạm pháp luật quốc tế cứng rắn trong việc chống lại nạn diệt chủng, mà theo như

⁹ Ở đây, tác giả tạm sử dụng thuật ngữ “quan điểm”, bởi lẽ nó chưa được thừa nhận chung là một học thuyết cũng như quan điểm này của Liên Hợp Quốc chủ yếu có xuất phát điểm từ ý kiến tư vấn của Tòa án Công lý quốc tế ICJ - cơ quan tư pháp thường trực chính của tổ chức này.

¹⁰ Holocaust là thuật ngữ chỉ cuộc diệt chủng do Đức Quốc xã cùng bè phái tiến hành và nó đã dẫn tới cái chết của khoảng 6 triệu người Do Thái. Một số nhà sử học còn sử dụng định nghĩa Holocaust theo nghĩa rộng khi bao gồm cả 5 triệu nạn nhân không phải Do Thái thiệt mạng vì các cuộc thảm sát này của Đức Quốc xã, qua đó đưa tổng số nạn nhân lên khoảng 11 triệu người. Hoạt động tàn sát diễn ra trên toàn Đức Quốc xã và các vùng lãnh thổ bị quốc gia này chiếm đóng.

¹¹ Xem tại K. Korkelia “New Challenges to the Regime of Reservations Under the International Covenant on Civil and Political Rights” - European Journal of International Law, 2002, p. 3.

Tòa đã nhận định, tội diệt chủng thực sự là cú sốc đối với lương tri của nhân loại¹². Cuối cùng, Tòa nhận thấy rằng, bất kỳ bảo lưu nào khi đưa ra, trước tiên phải phù hợp với đối tượng và mục đích của công ước. Cùng với đó, Tòa cũng bác bỏ học thuyết chủ quyền cho phép quốc gia có thể đưa ra bất kỳ bảo lưu nào mà họ mong muốn¹³. Cách nhìn nhận và giải quyết vụ việc này của ICJ có thể được tìm thấy trong lối tiếp cận của Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế trong những năm về sau đó. Và trên thực tế, Tòa đã không nghiêng về bất kỳ một bên học thuyết nào, cho dù là thuyết nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) của các quốc gia châu Âu hay thuyết Liên Mỹ (Pan-American Doctrine) của các quốc gia châu Mỹ Latinh. Tòa cho rằng, vấn đề bảo lưu chỉ có thể được giải quyết một cách thỏa đáng khi xem xét nó trong từng trường hợp cụ thể. Và đây có lẽ là một cách tiếp cận thận trọng và khôn ngoan nhất - điều đã được thể hiện tại Điều 21 của Công ước Viên năm 1969 về sau này.

Cùng vào thời điểm đó, bên cạnh việc hỏi ý kiến tư vấn của ICJ, Đại hội đồng Liên Hợp Quốc cũng mong muốn nhận được sự hướng dẫn của Ủy ban Luật pháp quốc tế trong Nghị quyết số 478 (V) ngày 16/11/1950¹⁴. Trên thực tế, ILC thậm chí còn đi đến một kết luận có chiều hướng ngược lại so với ý kiến tư vấn của ICJ thông qua việc cổ súy cho mô hình cổ điển của các quốc gia châu Âu với học thuyết nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine). Điều này đã lại một lần nữa đẩy Đại hội đồng vào tình thế hoặc phải lựa chọn một trong hai khuyến nghị hoặc là phải dung hòa cả hai ý kiến này. Trước tình hình đó, Đại hội đồng đã thông qua Nghị quyết số 598 (VI) để né tránh tình thế phải lựa chọn một trong hai. Nghị quyết này đã cho phép Tổng Thư ký là cơ quan lưu trữ các bảo lưu của các quốc gia và ông này có quyền thông báo cho các quốc gia thành viên về bất kỳ bảo lưu nào đối với điều ước quốc tế cũng như cho phép họ rút ra bất kỳ kết luận pháp lý nào từ tuyên bố bảo lưu của quốc gia¹⁵. Giải pháp tình thế này của Đại hội đồng kéo dài cho đến năm 1959, khi Ấn Độ đã yêu cầu làm rõ tình trạng pháp lý của một bảo lưu đã được đính kèm vào Công ước về ngăn ngừa và trừng trị tội ác diệt chủng năm 1948. Đến thời điểm này, Đại hội đồng bắt buộc phải có một lập trường rõ ràng hơn về vấn đề bảo lưu. Đại hội đồng đã kêu gọi Tổng Thư ký thu thập các thông tin và thực tiễn liên quan đến vấn đề bảo lưu từ các khu vực trên thế giới và đệ trình những kết quả tìm được cho ILC để tiến hành xem xét thêm. Bằng cách thức đó, Đại hội đồng đã báo hiệu rằng, thuyết nhất trí hoàn toàn (Unanimity Doctrine) đã trở thành một trong những vấn đề của quá khứ. Và một điều ngày càng rõ ràng đó là, trong một thế giới nơi mà các quốc gia phải có

¹² Xem: International Court of Justice, “Reservations to the Convention on Genocide” Advisory Opinion: I.C. J. Reports, 1951.

¹³ Xem tại “Reservations to Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide”, 1951 I.C.J. 15, 24 (Ý kiến tư vấn ngày 28/5/1951).

¹⁴ Xem thêm Resolution. 478 (V) of 16 November 1950 on “*the question of reservations to multilateral conventions both from the point of view of codification and from that of progressive development*”

¹⁵ Xem thêm Resolution 598 (VI) of 12 January 1952.

tiếng nói trong việc phát triển các vấn đề toàn cầu, những nguyên tắc hay học thuyết cứng nhắc sẽ không còn giữ vững được vai trò của mình. Cuối cùng, Đại hội đồng đã phá vỡ sự bế tắc giữa ý kiến tư vấn của ICJ và hướng dẫn của ILC bằng việc thông qua Nghị quyết số 1452 (XVI) năm 1959. Nghị quyết này của Đại hội đồng đã mở ra kết thúc đối với sự thống trị của các quốc gia châu Âu với thuyết nhất trí của mình về vấn đề bảo lưu (Unanimity Doctrine). Vào năm 1962, Báo cáo viên đặc biệt, ông Humphrey Waldock¹⁶ đã trình bày tư duy mới của ILC về vấn đề bảo lưu và ý tưởng này sáu năm sau đó, đã trở thành chế định bảo lưu điều ước quốc tế được ghi nhận từ Điều 19 đến Điều 23 của Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế¹⁷.

Ngoài hai học thuyết và quan điểm của ICJ đã đề cập ở trên, một số quan điểm khác¹⁸ cũng được đưa ra như cách tiếp cận trong khuôn khổ của tổ chức Lao động quốc tế hay một số thuyết phái sinh từ học thuyết chủ quyền tuyệt đối¹⁹. Tuy nhiên, về cơ bản, các cách tiếp cận này không được thừa nhận chung và áp dụng một cách rộng rãi, phổ biến trên thực tế.

3. Bản chất pháp lý của bảo lưu điều ước quốc tế

Thuật ngữ bảo lưu trong Luật Quốc tế được nhắc tới trong giai đoạn cuối thế kỷ XVIII và đầu thế kỷ XIX. Tuyên bố bảo lưu đầu tiên được biết đến là một bảo lưu được đưa ra bởi Quốc vương của Thụy Điển và Quốc vương của Na Uy đối với đạo luật cuối cùng trong Công ước chung của Hội nghị Viên năm 1815²⁰. Trong suốt thế kỷ XIX, thực tiễn của việc bảo lưu diễn ra tương đối rải rác và không thường xuyên. Tuy nhiên, chủ đề “bảo lưu” chỉ mới được đưa vào chương trình nghị sự để thảo luận tại Hội nghị các quốc gia châu Mỹ Latinh về Luật điều ước quốc tế vào đầu thế kỷ XX²¹. Trên cơ sở lý luận và pháp lý của Ủy ban Luật pháp quốc tế (ILC) cũng như cơ sở thực tiễn của Tòa án Công lý quốc tế (ICJ), bảo lưu chính thức được ghi nhận là một trong những chế định của ngành luật điều ước quốc tế với việc được quy định cụ thể trong Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế.

Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế được đề nghị cho các quốc gia ký từ năm 1969 và có hiệu lực thi hành vào năm 1980. Công ước là văn kiện quan trọng, tạo ra khung pháp lý cho hoạt động ký kết và thực hiện điều ước quốc tế. Các quy định của Công ước là sự kết hợp của việc pháp điển hóa các quy định của luật tập quán với những quy phạm

¹⁶ Báo cáo đầu tiên của Báo cáo viên đặc biệt Sir Humphrey Waldock (phiên thứ 14 của ILC năm 1962) - U.N. Doc. A/CN.4/144 and Add.1 (in Ybk, 1962, VII).

¹⁷ Xem thêm tại “*Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach-Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*” page 249-253.

¹⁸ Các tác giả ở đây tạm thời thống nhất sử dụng thuật ngữ *cách tiếp cận*, bởi lẽ nó chưa được áp dụng rộng rãi và phổ biến để có thể được coi như là một học thuyết.

¹⁹ Xem thêm tại “*Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach-Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*”, para. 15, page 244.

²⁰ The 1815 General Treaty of the Final Act of the Congress of Vienna.

²¹ Xem thêm tại “*Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach-Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*” section B, para. 7, page 242.

mới của Luật Quốc tế trong suốt quá trình phát triển. Rõ ràng, chế định bảo lưu với các quy định từ Điều 19 đến Điều 23 của Công ước là kết quả của sự phát triển tiến bộ các quy phạm của ngành luật điều ước quốc tế hơn là việc tập hợp hóa các quy phạm này. Để có được chúng, cộng đồng quốc tế đã phải trải qua nhiều giai đoạn lịch sử với những khó khăn, thách thức của thời cuộc; nhưng dần dần, vấn đề bảo lưu đã được ghi nhận với tư cách một chế định độc lập của ngành luật điều ước quốc tế.

Theo cách tiếp cận của Công ước Viên năm 1969, bảo lưu điều ước quốc tế được định nghĩa là *một tuyên bố đơn phương của một quốc gia, bất kể cách viết hay tên gọi như thế nào, đưa ra khi ký, phê chuẩn, phê duyệt hoặc gia nhập điều ước quốc tế đó, qua đó nhằm loại trừ hoặc thay đổi hiệu lực của một hoặc một số điều khoản của điều ước trong việc áp dụng đối với quốc gia đó*²². Như vậy, có thể thấy, khi quốc gia tạo ra một bảo lưu đối với một điều ước quốc tế đang tồn tại, đó chính là việc họ muốn tạo ra cho chính mình những sự ngoại lệ đối với một hoặc một số điều khoản nhất định của điều ước. Ngay từ cái nhìn đầu tiên, hoàn toàn có thể nhận thấy, định nghĩa về bảo lưu của Công ước Viên năm 1969 hàm chứa một loạt những thuật ngữ và phạm trù gốc rễ của pháp luật quốc tế. Từ những thuật ngữ căn bản như điều ước quốc tế, quốc gia, hiệu lực, điều khoản,... cho đến những phạm trù chuyên sâu hơn như tuyên bố đơn phương, ký, phê chuẩn, phê duyệt, gia nhập... Chính vì vậy, để có thể hiểu một cách cặn kẽ và thấu đáo về định nghĩa này, cần xác định rõ những đặc trưng cơ bản của bảo lưu dựa trên việc phân tích định nghĩa cũng như căn cứ vào quá trình hình thành và phát triển của chế định bảo lưu trong thực tiễn.

Với cách tiếp cận này, tác giả nhận thấy có một số yếu tố quan trọng cần xem xét. Thứ nhất, tuyên bố bảo lưu là một tuyên bố đơn phương của một quốc gia ***bất kể cách viết hay tên gọi như thế nào***. Đặc thù này biểu lộ rằng, hình thức hay tên gọi không ảnh hưởng đến nội dung và giá trị của tuyên bố bảo lưu (nếu như nó đáp ứng được các điều kiện cần thiết khác). Đến lúc này, chúng ta bắt đầu có thể nhận thấy bảo lưu có mối liên hệ nào đó với điều ước quốc tế. Sự liên hệ này bắt nguồn từ định nghĩa điều ước quốc tế khi mà Công ước Viên năm 1969 quy định điều ước quốc tế là thỏa thuận quốc tế bằng văn bản được ký kết giữa các quốc gia và các chủ thể của Luật Quốc tế,... *không phụ thuộc vào việc nó được thể hiện dưới một, hay nhiều văn kiện cũng như không phụ thuộc vào tên gọi của nó là gì*²³.

Yếu tố quan trọng tiếp theo cần quan tâm trong cách tiếp cận này, đó chính là thời điểm thực hiện hành vi tuyên bố bảo lưu. Trên thực tế, quốc gia có thể đưa ra rất nhiều tuyên bố đơn phương khác nhau khi tham gia điều ước quốc tế, ví dụ như tuyên bố về việc giải thích điều ước quốc tế là một trong những loại hình tuyên bố thường được các quốc gia sử dụng.

²² Xem Điều 2 điểm 1, mục d Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế ("*Reservation*" means a unilateral statement, however phrased or named, made by a State, when signing, ratifying, accepting, approving or acceding to a treaty, whereby it purports to exclude or to modify the legal effect of certain provisions of the treaty in their application to that State).

²³ Xem tại Điều 2 khoản 1 điểm (a) Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế.

Tuyên bố về việc giải thích hoặc một số dạng thức tuyên bố khác có thể đưa ra tại bất kỳ thời điểm nào trong quá trình đàm phán điều ước quốc tế hoặc sau khi đã ký kết. Tuy nhiên, đối với hành vi bảo lưu, thời điểm đưa ra tuyên bố có sự khác biệt căn bản. Theo quy định của Công ước, tuyên bố bảo lưu chỉ được phép đưa ra tại thời điểm quốc gia thực hiện các hành vi thể hiện sự ràng buộc với một điều ước quốc tế, cụ thể như ký, phê chuẩn, phê duyệt hay gia nhập điều ước quốc tế đó. Yêu cầu về thời điểm đưa ra tuyên bố bảo lưu có thể xem như là một quy tắc mặc định đối với bất cứ điều ước quốc tế nào. Thêm vào đó, trong thực tiễn, các quốc gia thường đưa ra nhiều loại tuyên bố và đôi khi nó có sự pha trộn hay không rõ ràng khi được đưa ra. Đây sẽ là những tình huống vô cùng hóc búa để có thể xác định đây là tuyên bố bảo lưu hay tuyên bố giải thích các điều khoản của điều ước nếu như không căn cứ vào bản chất của vấn đề. Một số học giả liên hệ với nguyên tắc Pacta sunt servanda để giải quyết vấn đề này. Căn cứ vào Điều 31 của Công ước, văn kiện điều ước sẽ và nên được giải thích dựa trên sự tận tâm, thiện chí của các chủ thể. Trong khi đó, bản chất của bảo lưu lại chính là việc nhằm loại trừ hay hủy bỏ một hoặc một số điều khoản của điều ước quốc tế. Chính vì thế, đây là hai phạm trù hoàn toàn tách bạch và khác nhau về mặt bản chất mặc dù có thể có chung hình thức thể hiện²⁴ (đều là các tuyên bố). Do vậy, trên thực tế, đối với mỗi tuyên bố bảo lưu, một cách tiếp cận khôn ngoan và thận trọng, đó chính là xem xét nó trong từng trường hợp cụ thể (một cách nhìn nhận của ICJ mà các tác giả đã trình bày ở trên).

Căn cứ vào cách hiểu về bảo lưu được ghi nhận trong Công ước Viên năm 1969 cũng như thực tiễn thực hiện bảo lưu trong quan hệ quốc tế, có thể thấy một số bản chất pháp lý quan trọng của bảo lưu như sau:

Thứ nhất, bảo lưu trước tiên là một tuyên bố đơn phương²⁵ (unilateral statement) theo đúng như những gì Công ước Viên năm 1969 quy định và bản chất của nó thể hiện. Rõ ràng, đây là một tuyên bố bên ngoài các điều khoản của văn kiện điều ước và được tạo ra bởi chính quốc gia đưa ra tuyên bố. Sự đơn phương ở đây không chỉ là việc do một bên đưa ra mà nó còn được hiểu dưới góc độ, đó là tuyên bố bảo lưu được một phía đưa ra để đối diện với thái độ của các bên khác trong điều ước quốc tế. Tuyên bố đơn phương này chính là bước đầu tiên trong quy trình tiến hành bảo lưu với tư cách như một thủ tục pháp lý một chiều nhưng có thể dẫn tới những hệ quả pháp lý đa chiều liên quan về sau. Với tư cách chủ thể của Luật Quốc tế, khi tham gia vào văn kiện điều ước, các quốc gia hoàn toàn có thể đưa ra quan điểm riêng của mình đối với những vấn đề liên quan đến nội dung của điều ước quốc tế một cách minh thị. Theo đó, bảo lưu điều ước quốc tế là một tuyên bố đơn phương chứ không phải là một thỏa thuận mang tính song phương hay tuyên bố chung. Thông qua tuyên bố bảo lưu đưa ra khi ký, phê chuẩn, phê duyệt hay gia nhập điều ước quốc tế, quốc gia thể hiện quan điểm riêng của

²⁴ Xem thêm tại “SU WEI - RESERVATION TO TREATIES AND SOME PRACTICAL ISSUES” page. 111.

²⁵ Tuyên bố đơn phương là một dạng thức của các hành vi pháp lý đơn phương – những hành vi thể hiện ý chí độc lập của chủ thể luật quốc tế về một vấn đề nào đó. Hành vi này có thể được thể hiện dưới nhiều hình thức trong đó tuyên bố là một trong những cách thức thể hiện phổ biến.

mình về việc loại bỏ hoặc sửa đổi hiệu lực của một hoặc một số điều khoản của điều ước trong việc áp dụng đối với quốc gia. Về nguyên tắc, tuyên bố đơn phương chỉ có giá trị làm phát sinh quyền và nghĩa vụ trước hết đối với quốc gia đã thực hiện hành vi đó. Tuy nhiên, khi đưa ra tuyên bố bảo lưu, hành vi này mặc dù là đơn phương từ một phía nhưng trên thực tế, nó hoàn toàn có thể gây ảnh hưởng tới quyền lợi của các quốc gia kết ước khác. Bởi lẽ, bản chất của bảo lưu là làm thay đổi hiệu lực áp dụng của một số quy định của điều ước trong việc áp dụng đối với chính quốc gia đưa ra tuyên bố này. Vì vậy, hành vi không thực hiện một phần hay toàn phần một số điều khoản của một quốc gia sẽ tạo ra những tác động đến quyền và nghĩa vụ của các quốc gia khác trong quan hệ điều ước hoặc thậm chí có thể làm phát sinh hậu quả bất lợi đối với các chủ thể trong một số trường hợp nhất định.

Thứ hai, bảo lưu là quyền của mỗi quốc gia. Các quy định của Luật Quốc tế mà đặc biệt là Công ước Viên năm 1969 thừa nhận bảo lưu là quyền của quốc gia. Trước hết, “quyền” này có thể hiểu theo một ngữ nghĩa rộng, đó là quyền được đưa ra tuyên bố bảo lưu và quyền được bày tỏ thái độ đối với các tuyên bố bảo lưu được tạo ra. Về khía cạnh quyền đầu tiên, quyền được phép đưa ra tuyên bố bảo lưu được coi là quyền gốc, quyền khởi phát của vấn đề và nó gắn liền với quốc gia đưa ra tuyên bố đơn phương này. Trong khi đó, khía cạnh quyền thứ hai, quyền được thể hiện thái độ đối với các tuyên bố bảo lưu đã được tạo ra được xem là quyền thứ phát, quyền phái sinh. Nó được sinh ra và có nguồn gốc từ khía cạnh quyền thứ nhất; nếu như không có quyền thứ nhất thì khía cạnh quyền thứ hai sẽ không thể xuất hiện. Việc ghi nhận bảo lưu điều ước quốc tế là quyền năng của các quốc gia là điều hết sức cần thiết, đóng vai trò quan trọng trong việc tạo điều kiện để quốc gia có thể tham gia vào điều ước quốc tế ở mức độ sâu rộng hơn. Tuy vậy, quyền này không phải là quyền tuyệt đối và đương nhiên. Bởi lẽ, trên thực tế, việc đưa ra các tuyên bố bảo lưu sẽ gặp phải một số hạn chế như việc bảo lưu chỉ được thực hiện đối với các điều ước quốc tế đa phương hay bảo lưu của quốc gia đưa ra phải phù hợp với đối tượng và mục đích của điều ước. Đặc biệt, trong trường hợp các điều ước quốc tế ngăn cấm bảo lưu hay văn kiện điều ước chỉ cho phép bảo lưu những điều khoản nhất định thì quyền bảo lưu của quốc gia sẽ bị giới hạn trong phạm vi đó.

Thứ ba, chủ thể có quyền đưa ra các tuyên bố bảo lưu là các chủ thể của Luật Quốc tế cũng như những chủ thể này đồng thời phải là thành viên của các điều ước quốc tế liên quan. Các tác giả nhận thấy, trên thực tế, tuyên bố bảo lưu được đưa ra bởi các quốc gia là một hiện tượng khá phổ biến và điển hình. Tuy nhiên, quyền đưa ra các tuyên bố bảo lưu không chỉ là một đặc quyền của các quốc gia mà nó còn được dành cho các tổ chức quốc tế cũng như các chủ thể khác của Luật Quốc tế. Thực tế này có thể được lý giải bởi tần suất tham gia vào quan hệ quốc tế của các quốc gia chiếm đa số cũng như Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế ký kết giữa các quốc gia đã có hiệu lực từ năm 1980. Tuy nhiên, bất chấp thực tế này, bên cạnh các quốc gia, các tổ chức quốc tế cũng có thể có quyền đưa ra tuyên bố bảo lưu đối với các điều khoản của một điều ước quốc tế mà tổ chức đó là một bên thành viên. Về lý thuyết, tổ chức quốc tế hoàn toàn có thể trở thành một bên của điều ước nếu như tổ chức quốc

tế đó được điều ước cho phép cũng như nó có đủ quyền năng để tham gia vào văn kiện điều ước. Trong trường hợp này, tổ chức quốc tế hoàn toàn có quyền đưa ra tuyên bố bảo lưu giống như mọi thành viên khác của điều ước nếu như điều ước không thuộc trường hợp bị cấm hay hạn chế bảo lưu. Công ước Viên năm 1986 về luật điều ước quốc tế được ký kết giữa các quốc gia với các tổ chức quốc tế và giữa các tổ chức quốc tế với nhau mặc dù chưa chính thức có hiệu lực. Tuy nhiên, nếu như soi chiếu vào các điều khoản của văn kiện này, có thể nhận thấy, tư duy thiết kế và cách thức trình bày của nó có sự tương đồng đối với các quy định của Công ước Viên năm 1969. Với việc ghi nhận các quy định về bảo lưu tại các Điều 2 và từ Điều 19 đến Điều 23, Công ước Viên năm 1986 đã thừa nhận một cách rõ ràng đối với quyền bảo lưu của các tổ chức quốc tế. Tiếp đến, ngoài điều kiện phải là các chủ thể của Luật Quốc tế, để có thể tiến hành tạo ra các bảo lưu, những chủ thể này cũng đồng thời phải là thành viên của văn kiện điều ước quốc tế đó. Bởi lẽ, bảo lưu được tiến hành tại thời điểm các chủ thể thực hiện các hành vi xác nhận sự ràng buộc với một điều ước quốc tế. Vì thế, chỉ có các thành viên của điều ước mới có thể thực hiện được quyền này.

Thứ tư, về thời điểm hợp pháp để đưa ra tuyên bố bảo lưu. Như đã đề cập tại các phần trước, yêu cầu về thời điểm đưa ra tuyên bố bảo lưu có thể xem như là một quy tắc ngầm định đối với bất cứ điều ước quốc tế nào và trên thực tế, nó sẽ quyết định tính hợp pháp của một tuyên bố bảo lưu. Theo quy định của Công ước Viên năm 1969, tuyên bố bảo lưu chỉ được phép đưa ra tại thời điểm quốc gia thực hiện các hành vi thể hiện sự ràng buộc với một điều ước quốc tế, cụ thể như ký, phê chuẩn, phê duyệt hay gia nhập điều ước quốc tế đó. Phụ thuộc vào quy định của mỗi điều ước quốc tế mà hình thức chấp nhận sự ràng buộc của quốc gia với một điều ước quốc tế có thể là ký, phê chuẩn, phê duyệt hay gia nhập điều ước quốc tế. Trong một số trường hợp, bảo lưu điều ước có thể được thực hiện sớm hơn, ngay khi đàm phán tại hội nghị hoặc khi soạn thảo, thông qua điều ước. Trong các trường hợp này, bảo lưu thường được ghi nhận trong biên bản của kỳ họp và được gọi là “bảo lưu trước”, “bảo lưu sớm” hay “bảo lưu sơ bộ”. Những bảo lưu như vậy chưa làm phát sinh hệ quả pháp lý. Một bảo lưu được quốc gia đưa ra trước thời điểm thực hiện các hành vi ràng buộc với điều ước quốc tế sẽ phải được chính thức khẳng định lại khi quốc gia biểu thị đồng ý chịu sự ràng buộc của điều ước. Trong trường hợp này, bảo lưu coi như được đưa ra vào ngày mà bảo lưu đó được tái khẳng định.

Thứ năm, về mục đích của hành vi bảo lưu. Theo quy định, mục đích của quốc gia đưa ra tuyên bố bảo lưu là nhằm thể hiện ý chí riêng của mình về việc loại trừ hoặc thay đổi hiệu lực của một hay một số điều khoản của văn kiện điều ước trong vấn đề áp dụng đối với chính quốc gia đó. Như vậy, mục đích của hành vi bảo lưu là việc “giải thoát” cho quốc gia ký kết khỏi những nghĩa vụ thực thi của một số điều khoản mà điều ước đã đặt ra. Đây cũng là một trong những điểm đặc thù giúp phân biệt giữa bảo lưu với các tuyên bố đơn phương khác của quốc gia, đặc biệt là các tuyên bố đơn phương của quốc gia nhằm hủy bỏ hay bãi bỏ điều ước

quốc tế. Nếu như tuyên bố hủy bỏ hiệu lực của điều ước quốc tế nhằm mục đích loại trừ hoặc hủy bỏ toàn bộ hiệu lực của điều ước quốc tế đối với quốc gia, đồng thời từ hành vi này, quốc gia tuyên bố chấm dứt quan hệ điều ước giữa quốc gia với tất cả các quốc gia thành viên khác; thì tuyên bố bảo lưu lại có mục đích và hệ quả pháp lý hoàn toàn khác. Mục đích của bảo lưu không nhằm đưa các điều khoản bị bảo lưu ra khỏi nội dung của điều ước mà chỉ làm thay đổi quan hệ giữa các thành viên của điều ước trong phạm vi bảo lưu. Thêm vào đó, sự thay đổi này là không hoàn toàn giống nhau tùy thuộc vào thái độ phản đối hay chấp nhận bảo lưu từ phía các chủ thể khác. Có thể nói, chỉ những tuyên bố nào làm phát sinh hệ quả pháp lý như đã phân tích thì mới được công nhận là tuyên bố bảo lưu. Trong các phần trước, các tác giả cho rằng, để xác định đâu là một tuyên bố bảo lưu, điều cốt lõi nhất sẽ phụ thuộc vào nội dung và mục đích của nó mà không chịu ảnh hưởng bởi tên gọi hay hình thức thể hiện. Điều này cũng là quan điểm chung của hầu hết các quốc gia hiện nay khi đều không tán thành việc xem tất cả các tuyên bố đơn phương của quốc gia là tuyên bố bảo lưu mà trên thực tế chỉ tuyên bố nào làm phát sinh hệ quả pháp lý nhằm loại trừ hoặc thay đổi hiệu lực của một hay một số điều khoản của điều ước thì mới được chấp nhận là tuyên bố bảo lưu phù hợp với các quy định của Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế.

4. Kết luận

Bảo lưu điều ước là một chế định có vai trò quan trọng khi tạo điều kiện để các quốc gia tham gia vào các quan hệ quốc tế. Mục đích chủ đạo của bảo lưu là nhằm cân bằng giữa tính toàn thể về thành viên và tính thống nhất về nội dung của điều ước quốc tế. Tuy nhiên, luật quốc tế nói chung và ngành luật điều ước quốc tế nói riêng đều ghi nhận nguyên tắc *Pacta sunt servanda* trong việc tận tâm, thiện chí thực hiện các thỏa thuận quốc tế đã cam kết. Trong khi đó, bảo lưu dường như lại là một chế định có nội dung đi ngược lại với nguyên tắc này, mặc dù không thể phủ nhận những hiệu ứng tích cực của hành vi bảo lưu đưa lại, trong việc khuyến khích sự tham gia sâu rộng của các quốc gia thành viên cũng như góp phần mở rộng khả năng áp dụng điều ước quốc tế. Tuy nhiên, quyền bảo lưu có thể bị lạm dụng trên thực tế, ảnh hưởng đến tính thống nhất trọn vẹn của văn kiện điều ước. Chính vì thế, việc đưa ra bất kỳ một tuyên bố bảo lưu nào luôn cần phải được căn cứ vào những cơ sở nhất định. Điều này góp phần vừa đảm bảo việc bảo lưu không bị “nhuộm” màu sắc chính trị, vừa không làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến tính trọn vẹn của điều ước quốc tế, cũng như vẫn có thể dung hòa được lợi ích giữa các quốc gia thành viên trong quan hệ điều ước.

Tóm lại, bảo lưu là một hành vi có sự đan xen và pha trộn của nhiều yếu tố phức tạp cả về phương diện lý luận cũng như thực tiễn; cả về pháp lý cũng như chính trị. Để nhận diện và phân biệt được tuyên bố bảo lưu với các tuyên bố đơn phương khác của quốc gia khi tham gia điều ước quốc tế cần căn cứ vào các bản chất pháp lý của bảo lưu và xem xét vấn đề bảo lưu trong từng trường hợp cụ thể - nhắc lại quan điểm của ICJ, đây có lẽ là cách làm thận trọng và khôn ngoan nhất khi đứng trước vấn đề bảo lưu trên thực tế.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật Quốc tế*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2016.
2. Công ước Viên năm 1969 về Luật điều ước quốc tế.
3. Công ước Hanava năm 1928.
4. Hiệp định Marrakesh năm 1994.
5. Ian Sinclair, the Vienna Convention on the Law of Treaties (2d ed. 1984) and Shabtai Rosenne, *Developments in the Law of Treaties 1945 - 1986 (1989)*.
6. International Court of Justice, “*Reservations to the Convention on Genocide*” Advisory Opinion: I.C. J. Reports, 1951.
7. K. Korkelia, *New Challenges to the Regime of Reservations Under the International Covenant on Civil and Political Rights*, European Journal of International Law, 2002.
8. Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*.
9. Su Wei, *Reservation to treaties and some practical issues*.