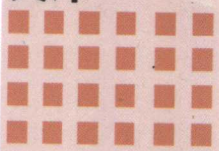
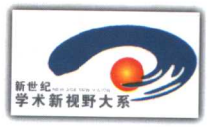
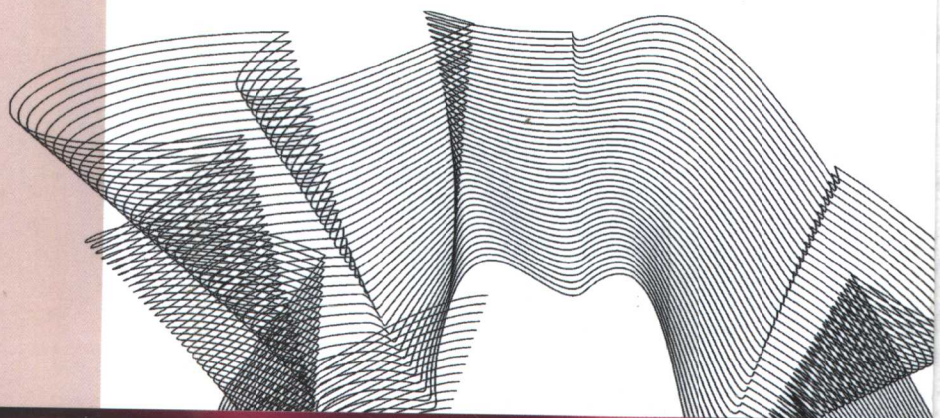




厦门大学
国际经济法
文库

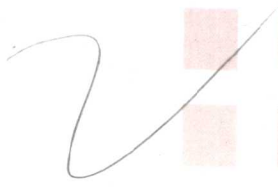


主编 / 陈 安



WTO 司法解释论

张东平 著



International Economic Law Library
of Xiamen University

厦门大学国际经济法文库

WTO 司法解释论

张东平 著

厦
门
大
学
出
版
社

图书在版编目(CIP)数据

WTO 司法解释论/张东平著. —厦门:厦门大学出版社, 2005
(厦门大学国际经济法文库/陈安主编)

ISBN 7-5615-2431-5

I. W… II. 张… III. 世界贸易组织-国际商法-法律解释
IV. D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 050853 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

福建二新华印刷有限公司印刷

2005年9月第1版 2005年9月第1次印刷

开本:890×1240 1/32 印张:12.75 插页:2

字数:341千字 印数:0001-3000册

定价:26.00元

本书如有印装质量问题请寄承印厂调换

序 言

国际经济法是发展中的边缘性法学学科。在世界范围,国际经济法作为独立的法学学科,已有近 60 年的发展史。在中国,经过 20 多年的发展,国际经济法已成为法学各学科中理论研究最活跃、实践性最强的学科之一。当前,在经济全球化和中国加入世界贸易组织的新形势下,国际经济法更呈现其鲜明的时代性和蓬勃的生命力。

得改革开放风气之先,厦门大学在我国较早开展国际经济法的教学和研究。经原国家教委批准,厦门大学于 1981 年和 1985 年在全国率先招收国际经济法专业硕士生和本科生,1986 年开始招收国际经济法专业(1997 年后调整扩大为国际法专业)博士生。1987 年成立厦门大学国际经济法研究所。1995 年,厦门大学“国际经济法及台港澳法研究”学科点被列为全国高校“211”工程重点建设项目。2002 年,厦门大学国际法专业由教育部批准为国家重点学科。长期以来,厦门大学国际法专业学术群体秉承“自强不息,止于至善”的校训,囊萤映雪,开展了一系列国家急需的国际经济法理论和实务研究工作,为我国的法治建设和学科发展作出了应有的贡献。同时,经过不断探索,本专业逐渐形成“出人才”和“创成果”相互促进、相辅相成的研究生培养模式,培养了大批“懂法律、懂经济、懂外语”的国际经济法专门人才。

把本专业建成我国国际法领域的重要研究基地和人才培养基地是我们的奋斗目标。“厦门大学国际经济法文库”的编辑出版,是本专业学科建设和发展的长期性工作。“文库”的宗旨是以系列学术专著的形式,集中展现国际经济法领域的专题研究成果,促进学术和社会发展。“文库”立足出版厦门大学学者、校友在国际经济法领域的研究成果,更欢迎海内外国际经济法学者惠赐佳作。“文库”坚持作品的原创性标准,崇尚严谨治学,鼓励学术创新和争鸣。在出版国际经济法专家学者力作的同时,尤其关注国际经济法学界的新人新作,包括在优秀博士学位论文基础上发展的学术专著。我们期望“文库”成为国际经济法专家学者辛勤耕耘的园地,源源不断地产出智慧之果,启迪思想,弘扬学术。同时,更希望“文库”发挥国际经济法“智库”的功能,为我国的国际经济条约实践、涉外经贸立法以及涉外经贸实务提供有益的理论指导或参考。

“厦门大学国际经济法文库”编辑委员会

2003年6月2日

目 录

序言

第一章 WTO 条约解释的理论及体制	(1)
第一节 条约解释的基本理论	(1)
一、条约解释的概念和必要性	(1)
二、条约解释的分类	(3)
三、国际法学界关于条约解释的学说与学派	(6)
第二节 《维也纳条约法公约》关于 条约解释规定之述评	(17)
一、《维也纳条约法公约》关于条约 解释规定的主要内容	(17)
二、简要评述	(25)
第三节 WTO 条约解释体制	(28)
一、条约解释在 WTO 体制中的特殊重要性	(28)
二、WTO 的立法解释	(36)
三、WTO 的司法解释	(41)
四、WTO 立法解释与司法解释的关系	(43)
第二章 WTO 司法解释对国际公法 解释习惯规则的应用	(46)
第一节 WTO 司法解释应遵循的解释规则	(46)
第二节 通常意义解释方法在 WTO 司法解释中的应用	(53)

一、用语的字典意义·····	(53)
二、用语通常意义在 WTO 司法解释中的应用·····	(56)
三、用语的特殊意义在 WTO 司法解释中的应用·····	(64)
第三节 上下文解释方法在 WTO 司法解释中的应用·····	(67)
一、概述·····	(67)
二、WTO 规则的上下文范围·····	(69)
三、上下文各部分之间的累加和冲突关系·····	(71)
四、上下文解释方法在 WTO 司法解释中的应用·····	(76)
五、对上下文约文条款分析的顺序·····	(84)
六、标题的使用·····	(88)
七、标点符号·····	(89)
第四节 嗣后协定和嗣后惯例在 WTO 司法解释中的应用·····	(90)
一、嗣后协定(subsequent agreement)在 WTO 司法解释中的应用·····	(90)
二、嗣后惯例(subsequent practice)在 WTO 司法解释中的应用·····	(93)
第五节 国际法有关规则在 WTO 司法解释中的应用·····	(106)
一、国际习惯法·····	(108)
二、国际条约·····	(116)
三、一般法律原则·····	(133)
四、作为确定法律原则之辅助资料的司法判例及 各国权威最高之公法学家学说·····	(142)
第六节 条约目的和宗旨在 WTO 司法解释中的应用·····	(145)
一、条约目的和宗旨的含义·····	(145)
二、WTO 协定的目的和宗旨及其在 WTO 司法解释中的应用·····	(150)
三、条约目的、宗旨在 WTO 司法解释中	

应用的局限性	(169)
第七节 有效解释原则在 WTO 司法解释中的应用	(174)
一、有效解释原则的含义	(174)
二、有效解释原则在 WTO 司法解释中的应用	(176)
三、简要评析	(186)
第八节 善意解释原则在 WTO 司法解释中的应用	(188)
一、善意解释要求严格按照国际公法解释的 习惯规则进行解释	(189)
二、善意解释要求尊重约文,既不得创造或引入 约文本身不存在的用语或概念,也不得使既 有的条约用语归于无效	(191)
三、善意解释要求条约解释者不得 越权修改条约或擅自违法	(193)
四、善意解释要求条约解释的结果不得增加或 减少成员方在 WTO 协定下的权利和义务	(194)
第九节 条约准备资料和缔约情况在 WTO 司法解释中的应用	(195)
一、条约准备资料及缔约情况的意义和范围	(195)
二、国际条约解释理论和司法实践对 应用准备资料的态度述评	(198)
三、准备资料和缔约情况在 WTO 司法解释中的应用	(201)
第十节 不同语言文本解释方法在 WTO 司法解释中的应用	(219)
第十一节 WTO 反倾销争端案件对特殊 解释规则的应用	(222)
一、“评审标准”问题的提出	(223)
二、美国行政法中的切夫朗原则(Chevron Doctrine)	(224)
三、乌拉圭回合谈判在评审标准问题上的妥协	(226)

四、对 AD 协定第 17.6 条的理解和认识	(227)
五、WTO 争端解决中对 AD 协定 特殊解释规则的具体应用	(233)
六、对反倾销协定特殊解释规则的评析	(246)
第十二节 小结	(251)
一、各解释要素和方法在 WTO 司法 解释中的具体应用概要	(252)
二、各解释要素和方法在 WTO 司法 解释中的相互关联和综合应用	(265)
第三章 WTO 司法解释的作用、存在的 问题及对其监督	(269)
第一节 WTO 司法解释的作用	(269)
一、澄清规则、阐释内涵, 增强规则解释和 适用的可预见性, 从而有利于成员方正确 理解和执行规则, 提高成员方判断是非的 能力, 并达到尽量减少争端的目的	(269)
二、专家组和上诉机构通过在争端解决中对 WTO 有关条款(尤其是程序条款)的解释, 界定了一些 WTO 规则本未明确规定的问题, 衍生出了一些新的规则, 起到了通过解释而 填补空白、补充规则、发展规则的作用	(278)
三、检验现有规则, 呼唤新规则, 为成员方 进一步澄清规则或制定新规则积累丰富 而有现实意义的材料	(279)
第二节 WTO 司法解释对 WTO 规则的发展	(281)
一、程序方面	(281)
二、实体方面	(309)
第三节 WTO 司法解释存在的问题及对其监督	(315)

一、具体问题:某些具体解释存在偏差和错误·····	(315)
二、一般问题:是否超过限度越权解释·····	(317)
三、对 WTO 司法解释的监督·····	(326)
第四章 WTO 司法解释的法律地位——	
确立正式先例制度的设想·····	(331)
第一节 通说——WTO 争端解决中不存在法律上的	
遵循先例制度·····	(331)
一、问题的提出·····	(331)
二、通说——WTO 争端解决中不存在	
法律上的遵循先例·····	(334)
三、对 WTO 争端解决排斥先例制度的理由之质疑·····	(342)
第二节 现实——WTO 争端解决中实行着事实上的	
遵循先例原则·····	(356)
第三节 WTO 争端解决中实行正式先例制度的	
意义和必要性·····	(364)
一、WTO 争端解决中实行正式先例制度的意义·····	(364)
二、WTO 争端解决中确立正式的	
先例制度的必要性·····	(370)
第四节 WTO 争端解决中诸先例位阶关系之构想·····	(374)
一、上诉机构先前报告中的司法解释·····	(374)
二、WTO 先前专家组的解释·····	(375)
三、GATT 已通过的先前报告中的解释·····	(376)
四、未通过的 GATT 报告之地位·····	(377)
结语: WTO 司法解释给我们的启示·····	(378)
参考文献·····	(382)

第一章

WTO 条约解释的理论及体制

第一节 条约解释的基本理论

一、条约解释的概念和必要性

有约必守是国际经济法的一项基本原则,是国际经济法必不可少的主要基石之一。有约必守原则包括“条约必须遵守”和“合同(契约)必须遵守”两重涵义。^①其中“条约必须遵守”是指缔约方对于一项合法有效的条约有义务善意地履行和遵守;而要善意地履行和遵守条约,就必须正确地理解和明了条约的意义。因此,条约的善意解释是善意履行的前提条件。可见,条约的解释问题是条约法中极为重要的一个问题。

条约解释是指条约解释主体按一定的规则和方法对一个条约的具体规定的正确意义的剖析明白。^②具体地说,条约解释者为了确定缔约方之间的具体权利、义务,便于缔约方行使条约权利和履行条

^① 陈安主编:《国际经济法学专论》(上编 总论),高等教育出版社 2002 年 7 月版,第 323 页。

^② 李浩培著:《条约法概论》,法律出版社 1987 年 12 月版,第 405 页。

约义务,或为了解决缔约方之间的特定争端,分清是非曲直,运用各种手段和方法,揭示、阐明、确定条约规定的真正意义的行为。换言之,就是对条约作正确阐释。^①

从法律解释学的角度看,法律是普遍的一般性规范,把法律适用于具体的社会现实生活必然涉及对法律的解释。

法律解释在法律研究中的重要地位,是伴随着概念法学的衰微而来的。概念法学是19世纪随着法典编纂过程而兴起、盛行起来的,以法典为中心的法学流派。在他们看来,立法者充满理性,他们对于立法所要解决的问题不仅具有科学圆满的认识,而且基于语言的确定性和形式逻辑的完备性,还拥有充分的表达能力和准确的表达手段,使得法律本身可以做到完美无缺、逻辑自足,可以与具体的个案事实形成恰当的对应关系;法律适用过程是通过三段论的逻辑操作获得判决的过程,法律适用者(如法官)的角色是适用法律的机械,是“法律的奴隶”,不允许有任何裁量余地,或者说只能像是一台“自动售货机”:投入法条和事实,输出法律判决。在这种法学观念中,法律解释即使存在,也是无关紧要的。^②

而事实上,由于立法者的观察能力有限,不可能预见将来的一切问题;由于立法者的表现手段有限,即使预见到将来的一切问题,也不可能立法上完全表现;^③由于语言的局限,即使已表现出来的问题,在具体适用时,也需要对其涵义进行阐释。因此,即使是最好的法律,也存在漏洞;即使是最好的法律,也需要解释。而从法律适用操作角度看,它并非简单的三段论推理,在能够作三段论逻辑推理之前,必须首先探寻可适用之法律规范,即所谓“找法”。找法的结果有三种可能:其一,有可适用的法律规范,则必须通过多种解释方法,确

^① 万鄂湘、石磊、杨成铭、邓洪武著:《国际条约法》,武汉大学出版社1998年10月版,第204页。

^② 参见张志铭著:《法律解释操作分析》,中国政法大学出版社1998年9月版,第2页;梁慧星著:《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年1月版,第60~61页。

^③ 梁慧星著:《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年1月版,第71页。

定该法律规范的意义、内容,将该法律规范区分为构成要件及法律效果,审查待决案件事实是否符合该法律规范构成要件之全部要素。若符合,则据此得出判决;其二,没有可供适用的法律规范,即存在法律漏洞,则应进行漏洞补充;其三,虽有规范,但其中包含有不确定的法律概念或属于一般条款,过于抽象,则须根据一定的价值判断加以具体化,即进行价值补充。^①

由此可知,法律解释乃是法律适用之不可欠缺的前提,要使法律得到妥当的适用,就必须有妥当的法律解释。^②

上述关于法律解释的必要性的论述,一般说来,同样适用于作为国际法的重要组成部分的国际条约。^③ 不仅如此,由于条约(尤其多边条约)是各国际法主体之间的意志和利益相互斗争、相互妥协的产物,它们基于一定的目的,为了达成条约,常常在条约用语的表述上有意地采用各方均能接受的模棱两可、含糊其辞的用语和词句,或有意把本应明确但各方又一时无从达成一致的某些重要问题暂时搁置起来,把争议留待日后的实践解决。因此,法律解释问题在国际条约中就显得更有必要、更为重要了。

二、条约解释的分类

一般地,分类是指将一集合体按照各种不同的标准或从各种不同的角度区分成不同的范畴或类别。在条约法上,条约解释也可以

① 王泽鉴,《民法实例研习·基础理论》,第116~120页,转引自梁慧星著,《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年1月版,第192页。

② 矶村哲,《现代法学讲义》,第89页,转引自梁慧星著,《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年1月版,第193页。

③ 但在国际条约的解释上,所谓的“漏洞补充”和“价值补充”方法应慎重使用,因为解释者发现的国际条约中的漏洞通常很可能并不是条约起草者的疏忽,而是缔约方之间尚未能就此达成一致,在此情况下,由解释者擅自进行“补充”,显然并不合适;此外,诸缔约方对基于妥协而达成的同一条约可能各有所图,其各自追求的价值和利益可能并不相同。因此,解释者进行价值补充时同样应慎重行事。

按照不同的标准,或从不同的角度作不同的划分。^①

(一) 学理解释和官方解释

按照解释主体的不同,条约解释可以区分为学理解释和官方解释。学理解释是指国际法学者在其论著中对相关条约所作的理论性的解说和阐释,而官方解释是指条约当事国或其授权的国际机关对于条约所作出的解释。^② 而根据解释当事国的数目,官方解释又分为一当事国单方解释、数个当事国的解释及全体当事国的共同解释。

(二) 有权解释和非有权解释

从解释效力角度看,条约解释又可以分为有权解释(authentic interpretation)和非有权解释(non-authentic interpretation)两种。区分二者的标准是解释者作出的解释是否具有法律约束力。

1. 有权解释。有权解释是指对条约作出的有法律效力的解释。根据作出有权解释的主体不同,有权解释又可分为三种情况:

(1) 全体当事国共同对条约作出的解释。这种解释成为“当事国之间的法律”,因为“有权解释这个概念是从罗马法中‘谁制定的法律谁就有权解释’(ejus est interpretatio ejus est condere)这个原则承袭来的。因此,必须条约当事国全体同意的解释才是有权解释。这样,不仅凡学理解释都是非有权解释,而且官方解释如果只是条约的当事国一方的解释也不是有权解释。”^③

(2) 多边条约中符合条约规定的特定多数成员国通过的解释。条约订立后,在实施过程中对某些内容的理解发生争执时,各国的利益冲突一时显现出来,这时要达成共同一致的理解并非易事。为此,一些条约(尤其是成员国众多的多边条约)通常明确规定,达到特定比例的多数成员国可以有效地对条约作出解释。这样作出的每个具体的解释虽可能不是全体成员国共同一致同意的,但因其是在签订条

^① 参见万鄂湘、石磊、杨成铭、邓洪武著:《国际条约法》,武汉大学出版社1998年10月版,第205页。

^② 参见李浩培著:《条约法概论》,法律出版社1987年12月版,第405页。

^③ 参见李浩培著:《条约法概论》,法律出版社1987年12月版,第405页。

约时已事先同意这种解释规则,因而仍对各缔约国有普遍约束力,属于有权解释。

(3) 国际司法或仲裁机构根据条约当事国共同同意而作出的解释,也是有权解释。^① 按《国际法院规约》(以下或简称《规约》)第 36 条第 2 项,规约当事国得随时声明关于条约解释的争端,对于接受同样义务的任何其他国家,承认法院的管辖为当然而具有强制性。因此,国际法院根据该项规定所作出的对于条约的解释当然也是有权解释。同理,若缔约国在条约中规定其他国际司法或仲裁机构有权对条约作出解释,该机构据此作出的解释同样基于缔约国的共同同意和授权,因而也属于有权解释。

上述三种有权解释都是具有法律效力的条约解释,但其效力范围是有差别的,其中第(1)种、第(2)种有权解释具有普遍意义的法律效力,第(3)种有权解释通常是在国际司法活动中发生的,与司法裁判行为合为一体,虽也有法律效力,但通常认为其仅在解决特定争端案件、在该案件的当事方之间有法律拘束力,而没有在特定争端案件之外的一般性的法律效力。

在法律解释理论上,还有“具体法律解释”与“抽象法律解释”的划分。所谓具体法律解释,是指在具体个案的司法裁判中与法律适用相联系的法律解释活动,其目的是把法律适用于具体的个案事实;而抽象法律解释是解释者在法律实施过程中所作的一般的具有普遍法律效力的解释性规定。^② 据此,可以把条约解释也相应地区分为具体的条约解释和抽象的条约解释:具体的条约解释是在具体个案的国际司法裁判中与条约适用相联系的一种活动,其目的是通过解释把条约适用于具体的争端个案事实;而抽象的条约解释是有权解释者通过条约解释形成的具有普遍法律效力的一般解释性规定。据

① 李浩培著:《条约法概论》,法律出版社 1987 年 12 月版,第 421 页。

② 张志铭著:《法律解释操作分析》,中国政法大学出版社 1998 年 9 月版,第 16~23 页。

此标准划分,上述第(1)、第(2)种有权解释属于抽象的条约解释,第(3)种属于具体的条约解释。

我国著名国际法学家李浩培先生还把有权解释根据其表现形式分为“明文的有权解释”和“默示的有权解释”。其中明文的有权解释是指以明确的书面文字形式表现出来的有权解释,包括在条约中规定的解释条款(也称为“法律上的定义”(legal definition)或“词语的使用”(use of terms))、附于条约的议定书、签字议定书、最后议定书、议定记录、附件、换文、宣言等,以及条约生效后在当事国间缔结的解释条约的协定、缔约一方所作出并经其余他方明示接受的单方宣言;默示的有权解释是指条约各当事国在条约生效后默示地表明对该条约的某一用语有相同理解的一致的条约适用实践,故也称“实践解释”或“准有权解释”。^①

2. 非有权解释。非有权解释就是不具有法律效力的解释。据此,一切学理解释都属非有权解释;而即使是官方解释,如果只是条约当事国一方或未达法定多数的多方的解释,也不是有权解释。不过,学理解释虽不是有权解释,但它(尤其是知名学者所作的解释)对于官方解释有很大的影响力,因而也就会相应地对有权解释产生较大的影响。

三、国际法学界关于条约解释的学说与学派

(一)关于条约的古典解释学说

由于条约解释在国际法中的重要地位,自古以来就有许多国际法学者从事这一国际法问题的研究,并提出了较系统的国际条约解释的理论和学说。早在16世纪,真蒂利(Gentili)就在其《论战争法三卷》中主张善意是支配各君主之间的关系的大原则,^②提出了条约解释中善意解释这一最重要的原则。此后,在条约解释研究方面比

^① 李浩培著:《条约法概论》,法律出版社1987年12月版,第421~423页。

^② 李浩培著:《条约法概论》,法律出版社1987年12月版,第406页。

较有代表性的有 17 世纪的格劳秀斯(Hugo Grotius, 1583—1645)、18 世纪的瓦特尔(Emmerich de Vattel, 1714—1767)等。

1. 格劳秀斯

格劳秀斯被称为“近代国际法之父”，他创立和形成了主张国际法既反映“自然理性”、又反映现实的“国家意志”的“折衷学派”，实现了古典自然法理论的革命性进步；而体现现实的国家意志的最明显的外在表现形式之一，就是国家间缔结的条约。^① 因此，他在其巨著《战争与和平法》第 2 卷中论述了条约解释问题。他的论述虽然依循真蒂利的思想，也以善意作为基本原则，并从西塞罗的“在约定中应当注意的总是当事人的意思而不是语言”的格言出发，却创立了一个完整的解释条约的规则体系。^②

格劳秀斯关于条约解释的核心思想是：实在国际法渊源于国家的合意(意志)，因此，确定各国表现于实在国际法中的合意(意思一致)就是条约解释的基本任务，“解释规则的目的和作用在于确定约定者的真实意图”。^③他还对条约的文字意义的确定、条约的术语、对缔约者真意的推测及不同类型的条约约定采用不同解释方法提出了精辟的见解。对于文字的含义，他认为应按用语的“自然的意义”或“通常的意义”而不是语源的意义来解释。但如果其意义模棱两可，或这样解释将导致荒谬或违法的结果，则应进行一些推测，而推测的目的仍在于确定约定者的真意。他还将条约分为有利的、可恶的和

① 见菲德罗斯等著，李浩培译：《国际法》，商务印书馆 1981 年版，第 126 页，转引自万鄂湘、石磊、杨成铭、邓洪武著：《国际条约法》，武汉大学出版社 1998 年 10 月版，第 212 页。

② 李浩培著：《条约法概论》，法律出版社 1987 年 12 月版，第 406 页。

③ 参见万鄂湘、石磊、杨成铭、邓洪武著：《国际条约法》，武汉大学出版社 1998 年 10 月版，第 212 页。