



中国社会科学院青年学者文库·经济系列

WTO法律制度中的 善意原则

刘敬东/著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)



中国社会科学院青年学者文库·经济系列

WTO 法律制度中的 善意原则

刘敬东 / 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目 (CIP) 数据

WTO 法律制度中的善意原则/刘敬东著. —北京: 社会科学文献出版社, 2009. 10

(中国社会科学院青年学者文库·经济系列)

ISBN 978 - 7 - 5097 - 0879 - 8

I. W… II. 刘… III. 世界贸易组织 - 贸易法 - 研究
IV. D996. 1 F743

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 104383 号

中国社会科学院青年学者文库·经济系列

WTO 法律制度中的善意原则

著 者 / 刘敬东

出 版 人 / 谢寿光

总 编 辑 / 邹东涛

出 版 者 / 社会科学文献出版社

地 址 / 北京市西城区北三环中路甲 29 号院 3 号楼华龙大厦

邮政编码 / 100029

网 址 / <http://www.ssap.com.cn>

网站支持 / (010) 59367077

责任部门 / 人文科学图书事业部 (010) 59367215

电子信箱 / bianjibu@ssap.cn

项目负责 / 宋月华

责任编辑 / 关晶焱

责任校对 / 李临庆

责任印制 / 岳 阳 郭 妍 吴 波

总 经 销 / 社会科学文献出版社发行部

(010) 59367080 59367097

经 销 / 各地书店

读者服务 / 读者服务中心 (010) 59367028

排 版 / 北京步步赢图文制作中心

印 刷 / 北京季蜂印刷有限公司

开 本 / 787mm × 1092mm 1/16

印 张 / 22.25

字 数 / 339 千字

版 次 / 2009 年 10 月第 1 版

印 次 / 2009 年 10 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5097 - 0879 - 8

定 价 / 59.00 元

本书如有破损、缺页、装订错误,

请与本社读者服务中心联系更换



版权所有 翻印必究

出版说明

一、本丛书选收中国社会科学院青年学者的优秀学术理论著作，旨在扶植青年，繁荣学术。

二、选题范围为中国社会科学院的各个学科门类，著作范围不限，惟以学术水平和社会效益为标准。

三、国家重点课题、中华社会科学基金课题、青年社会科学基金课题、中国社会科学院重点研究课题及青年科研基金课题的成果是本丛书选收的重点。

四、入选著作的作者年龄均不超过 39 岁。

五、本丛书由“中国社会科学院出版基金”资助出版。

六、本丛书由中国社会科学院科研局组织编选。

总 序

中国社会科学院拥有一支朝气蓬勃的青年研究队伍，他们多数是毕业于本院研究生院和全国许多著名大学的博士、硕士，有的曾出国求学。他们接受过严格的专业训练，基础知识扎实，目光敏锐，视野开阔。目前，在经济学、哲学、宗教学、社会学、法学、国际问题、文学、语言学、史学等主要学科领域，正有越来越多的青年研究人员承担起重要的研究工作。他们中间有的已经崭露头角，有的已经成为博士生导师、学术带头人，在学科建设和发展中起着重要的作用。

在社会转型时期，社会主义市场经济既为社会科学提供了机遇，同时，研究事业也面临着诸多困难和新问题。其中一个亟待解决的问题就是学术著作出版难。社会科学研究主要是通过论著的形式作用于社会，出版问题得不到解决，研究成果就难以产生其应有的社会效应，研究人员的劳动价值也就得不到社会的承认。目前，学术著作出版难已经成了一个困扰研究人员的普遍的社会现象。名家的著作尚且难出版，青年人的就更难了。对青年科研人员来说，学术成果能否被社会所接受比物质生活待遇好坏似乎更为重要。因此，如何解决好这个问题，是关系到科研队伍的稳定和研究事业后继有人、兴旺发达的根本问题。值得庆幸的是，在这样的情况下，社会科学院仍然有相当一部分青年学者兢兢业业，埋头苦干，致力于学科建设和研究事业，在比较艰苦的科研环境和条件下不断做出成绩，这是令人钦佩和感人至深的。从他们身上，不仅能看到可贵的爱国情操和献身事业的精神，还能看到社会科学研究事业乃至社会主义中国的希望。有这样的精神风貌，相信他们必将能够成为跨世纪的栋梁之才。

出版《中国社会科学院青年学者文库》既是基于学术研究事业的考虑，也是为了实实在在地帮助青年学者，解决他们学术成果出版难的问题。通

过丛书的编辑出版，一方面让青年学者辛勤所得能够得到社会的承认，另一方面让他们的成果接受社会实践的检验和学界的评判，以利于提高他们的水平，促使他们尽快成才。繁荣学术，扶植青年，我想这是编辑《文库》的两个最重要的宗旨吧。

至于《文库》能不能起到这个作用，有没有好的社会效果，就取决于大家的努力和合作了。若干年后再来看这件事情，也许就清楚了。

胡 绳

一九九四年一月三十日

序 言

世界贸易组织（WTO）上诉机构在颇具影响的“美国——对某些虾以及虾制品进口限制措施案”（一般简称为“虾案”或“海龟案”）中有过一段著名的论述，该段论述在涉及“善意”这个国际法一般法律原则方面做出的经典性法律评论以及对“善意”原则在本案中的成功运用赢得了 WTO 法和国际经济法研究学者的广泛好评，该案件上诉机构报告所取得的成就，对于 WTO 法乃至国际法的价值和贡献令人瞩目。

上诉机构指出：“（GATT1994）第 20 条引言实际上是善意原则的一种表述方式，这个原则既是法律的一般原则，也是国际法的普遍原则，它制约着国家对权力的行使。这个原则的另一种实施方法，即禁止滥用权利（abus de droit），这是人所共知的。禁止滥用一国的权利，凡所主张的权利侵犯了条约所包含的义务范围时，责成它必须‘善意’（bona fides）地行使，这就是合理地行使……”

在这里，上诉机构将 GATT 第 20 条“引言”（即：根据要求，凡下列措施的实施在条件相同的各国间不会构成一种任意的或无端的歧视手段，或者不会形成对国际贸易的变相限制，则不得将协定中的任何内容视为阻碍任何成员方采取和实施的措施）解释成为是善意原则的一种表述方式。善意原则则是国际法渊源之一——一般法律原则的重要内容，对于国际法院等国际司法机构并未经常使用的这个国际法的重要渊源（《奥本海国际法》认为：“法院很少有适用一般法律原则的机会，因为，在通常情况下，国际协定和习惯法已经足以为裁判

提供必要的根据。”^①“很可能，这些一般法律原则包括人道的基本考虑，在平时比在战时更为严格”^②），成立不久的 WTO 上诉机构却敢于率先垂范、突破传统，运用善意这个国际法一般法律原则作为确定被诉方美国实施的具体措施是否构成滥用权利的指导原则，在正当行使 GATT 第 20 条例外权利和滥用权利之间划出一条平衡线，为 WTO 成员方今后适用该条款确立了可资借鉴的法律标准或尺度，解决了一道法律难题。特别值得赞赏的是，在 WTO 环保政策尚未出台之际，上诉机构一改先前的“美国汽油案”和本案专家组对于环保问题所持的消极态度，成功地协调了环保政策与 WTO 相关条款之间的矛盾，做出有利于环境保护的重大抉择，影响颇为深远。本案中，上诉机构对国际法一般法律原则——善意原则的成功运用是本案的一大亮点，经常被后来的 WTO 专家组援引，对于 WTO 争端解决机制乃至 WTO 法律制度产生了重要影响。

一 Good Faith: “善意”还是“诚信”？

根据《国际法院规约》第 38 条规定，一般法律原则是国际法的主要渊源之一，WTO 将它作为法律依据审理成员方之间贸易争端并无不妥，似乎没有必要加以赞誉，可问题是由于一般法律原则这个国际法渊源的体系庞杂、性质特殊，内容又不如国际法另外两个渊源——国际条约和习惯那么具体和明确，因此，WTO 成立之前早已存在的国际法院等司法机构对于一般法律原则这个法律渊源使用得不多，即便使用也十分慎重。WTO 法是新发展起来的国际法的分支，“初出茅庐”的 WTO 上诉机构竟敢于在影响巨大的“海龟案”中运用一般法律原则解决棘手的法律难题，不能不说是一个创举。由于此举效果明显，此后的 WTO 专家组在一些案件中对于一般法律原则特别是善意原则的运用乐此不疲，因此，研究“善意”原则的功能、效果和作用成为当前 WTO 法律制度研究领域中的一个热门课题。

^① [英] 詹宁斯、瓦茨修订《奥本海国际法》，中国大百科全书出版社，1995，第 23 页。

^② [英] 詹宁斯、瓦茨修订《奥本海国际法》，中国大百科全书出版社，1995，第 73 页，注（58）。

在本书展开系统研究之前,我们首先要解决一个问题,那就是:英文“Good Faith”这个国际法一般原则在中文中如何翻译?译成“善意”还是“诚信”?

实际上,熟悉国际法的人都知道,以前我国的国际法著作大都将“Good Faith”译成“善意”,如著名学者王铁崖教授所著《国际法引论》、李浩培教授的《条约法概论》等,因此,对该词的中文翻译本不应成为一个“问题”。但是我国的另一位重要学者、著名WTO法学家赵维田教授生前在撰写此类文章时却将该词译为“诚信”,而不是以前的“善意”,例如,在赵老以倾心之力全文翻译的“海龟案”专家组报告和上诉机构报告的著作中^①,以及对此案的“几点评析”中^②,还有他在《国际贸易》杂志发表的相关论文中均使用了“诚信”这个词,而不是“善意”。

鉴于赵老在我国WTO法研究中公认的崇高地位以及他的学说对于学术界的重要影响,本人又是赵老的学生,因此我也在一些公开发表的论文中将“Good Faith”一词译为“诚信”,可是在撰写本书时,特别是在援引其他国际法著作时就产生了写作上的“矛盾”。究竟应该译为“善意”还是“诚信”,哪种译法更能做到“信、达、雅”?为此我曾犹豫不决,但经过反复思考,还是决定将“Good Faith”译为“善意”或“善意原则”,而不是“诚信”。这样做的主要理由有以下两点:

第一,“Good Faith”在英文语境中是一种主观的思想活动,而中文的“善意”一词恰当地体现了这个意境。

《布莱克法律辞典》对“Good Faith”的解释是“A state of mind consisting of…”^③,这里的“mind”一词本义就是主观的思想活动,“善意”的中文语境表达了主观的状态,中文的“诚信”一词虽也有

① 赵维田主编《美国——对某些虾及虾制品的进口限制案》,上海人民出版社,2003,第1014页。

② 赵维田主编《美国——对某些虾及虾制品的进口限制案》,上海人民出版社,2003,第1052页。

③ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8th ed., St. Paul, MN: Thomson/West, C2004, p. 713.

主观的成分（讲诚实、守信用），但在一般人看来，它的主观色彩不如“善意”那么强烈，因此说中文的“善意”更能准确地体现出“Good Faith”的英文原意，即一种主观的思想状态。

第二，使用“善意”更能符合国际条约中文文本和中国学者的习惯用法，不会使人感到陌生和困惑。

“Good Faith”一词在国际条约、国际法著作中并不少见，而相关国际条约的中文正式文本一般均译为“善意”，中国的著名国际法学者在国际法文章中也均译为“善意”，例如，《联合国宪章》第2.2条款中出现的“in good faith”，该条款官方文本普遍被译为：“各会员国应‘一秉善意’（in good faith）履行其依本宪章所负之义务，以保证全体会员国由加入本组织而发生之权益”。^①另一项重要的国际公约1966年《维也纳条约法公约》第26条也用了“Good Faith”这个词，我国著名国际法学家李浩培教授在其巨著《条约法概论》中将公约条文中的“Good Faith”也译为“善意”^②，并为中国学者广泛使用，另一位中国著名学者王铁崖教授在所著文章中也将其译为“善意”^③。除这两位著名学者外，其他中国学者在撰写国际法论文时使用的也是“善意”，而非“诚信”。可以说“善意”这个词在中国的国际法学者中比较普及，对于他们来讲如果将“Good Faith”译成“诚信”则显得比较陌生，容易产生困惑，因此将“Good Faith”译为“善意”可谓遵循了中国国际法学者的习惯和传统，通俗易懂。

基于以上两个理由，本书将使用“善意”的译法，而不是“诚信”。当然，赵维田教授将“Good Faith”译为“诚信”也并非没有道理，我想赵老这么做可能看中了“诚信”是一个法律方面的词语，更能表达出“Good Faith”作为一项法律原则的法律内涵，在法律著作中使用“诚信”更能体现出良好的效果。但是，考虑到上面两个理由，本书还是遵循大多数中国国际法学者的习惯用法，将其译为“善

① 中文译文见联合国中文官方网站：<http://www.un.org/chinese/aboutun/charter/chapter1.htm>，又见许光建主编《联合国宪章诠释》，山西教育出版社，1999，第33页。

② 李浩培：《条约法概论》，法律出版社，1987，第713页，对《维也纳条约法公约》第31条的中文译文。

③ 王铁崖：《国际法引论》，北京大学出版社，1998，第219页。

意”，而对于国际法专业学者来说，“善意”已经被看做是一项法律原则。

二 研究 WTO 法律制度中“善意”原则的意义

善意，对于大多数中国人而言似乎只是一件道德范畴的事情，一般不会把它上升到法律高度，甚至法律工作者和研究人员也会这样认为，很少有人会把“善意”当成一项法律原则，也根本不知道它将产生什么法律上的具体权利、义务或形成什么法律方面的后果或责任。但是，在国际法领域，特别是在国际法的最新门类——WTO 法中，“善意”却是一项极为重要的法律原则，不但指导着国家关系的行为准则，而且还具有实体规范之法律功效，对当事方产生直接的权利义务。在 WTO 程序法律制度中，它是争端解决的正当程序（due process）的重要指导原则，而与道德无关。

目前，从 WTO 争端解决机制处理的成员方贸易争端案例来看，“善意”业已成为 WTO 专家组、上诉机构审理案件的司法理念，甚至成为他们裁判贸易案件的法律标准和依据，发挥着填补 WTO 立法空白（gap-filling function）和平衡各方贸易利益的重要司法功能。在一些学者眼中，WTO 法的创造性成果之一“不违法之诉”——保护合法的期望利益（Protection of Legitimate Expectations）以及其他一系列法律规则也是源于国际法中的“善意”，以“善意”原则为其存在的法理基础和依据。总之，越来越多的 WTO 研究学者认为，“善意”原则在 WTO 法律制度中正发挥着独特而越发重要的作用。

就“海龟案”等诸多成功的 WTO 案例所产生的实际效果而言，WTO 专家组和上诉机构在司法实践中对善意原则的解释和运用，不但推动了 WTO 法律制度本身的发展，而且对其他国际司法机构、仲裁机构和国际组织处理争端和纠纷时适用“善意”等一般法律原则都起到了垂范的作用。研究“善意”原则独特的法律功能和作用对于理解 WTO 法律制度、掌握和运用 WTO 争端解决机制从而有效地应对 WTO 贸易争端引发的诉讼意义十分重大。

在我看来，研究 WTO 法律制度中的“善意”原则首先应是一项基础性的理论工作，之所以称之为“基础性”工作，是因为只有理解

和掌握了 WTO 中的善意原则,才可能更好地理解和掌握 WTO 中许多具体制度和规则的真实含义,从而避免一知半解、望文生义。而另一方面, WTO 法律制度中的善意原则又是一个实践性很强的法律现实,除了 WTO 相关协定条款规定或隐含了善意原则之外, WTO 专家组和上诉机构在具体的贸易案件中对于善意原则的灵活运用又赋予它许多新的思想和内涵,只有深入研究和剖析这些 WTO 具体案例才能真正理解和全面掌握善意原则在 WTO 争端解决中的功能和作用。因此,研究 WTO 中的“善意”原则,既要注重它的理论基础和价值,又不能忽视 WTO 案例的实际效果及独特功能,这无疑是一项比较艰巨而复杂的工作。我国目前已成为世界第三贸易大国,入世也已经 7 年多,法学界绝不应还停留在介绍、讲解 WTO 协定和争端解决机制规则这种初级阶段,应当着重研究 WTO 法律制度中那些深层次问题,为中国参与 WTO 争端解决以及 WTO 最新的立法活动实践提供强有力的理论支持,这应当成为中国国际经济法学者的当务之急。相反,那种仍迷恋于对 WTO 介绍性的表面文章,或者还把“善意”这个重要的法律原则作为一种传统的道德概念来理解的做法将会造成极大的谬误,对于我们有效参与 WTO 贸易争端解决机制、取得良好的诉讼效果、维护自身贸易利益必将贻害无穷。鉴于以上的思考,笔者认为,研究 WTO 法律制度中的“善意”原则具有重大的理论和实践意义。

目 录

C O N T E N T S

序 言	1
第一章 善意原则概述	1
第一节 “善意”并非道德规范	1
第二节 善意原则的双重法律效果	4
第三节 典型案例：中国《加入议定书》	9
第四节 WTO 法与善意原则：以美国“海龟案”为例	11
第二章 国际法中的善意原则	20
第一节 一般法律原则的法理	23
第二节 善意原则的法律内涵	38
第三节 善意原则的条约法实践	41
第四节 善意原则“活的灵魂”	49
第三章 WTO 法中善意原则概述	71
第一节 WTO 与国际法	72
第二节 须澄清的一个误区	74
第三节 WTO 法“善意”原则的基本形式	80
第四章 WTO 实体法中的善意原则	82
第一节 WTO 案例对善意原则的解读	82
第二节 条约必须信守	98
第三节 善意磋商义务	102
第四节 禁止权利滥用	107

第五节 公平和禁止反言	108
第五章 WTO 法中特有“善意”：保护合法预期	113
第一节 善意原则与 WTO 不违法之诉	114
第二节 “保护合法预期原则”的基本内容	119
第三节 “保护合法预期原则”的实践及争论	124
第六章 对 WTO 协定的善意解释	131
第一节 “国际公法解释（条约）的习惯规则”	133
第二节 善意解释的法律地位	136
第三节 善意解释与 WTO 司法实践	147
第四节 “善意解释”与“文字解释”之间的争论	151
第七章 WTO 程序法中的善意原则	157
第一节 公正、快速和有效	161
第二节 WTO 程序法中的善意协商	164
第三节 专家组程序中的善意原则	172
第八章 善意原则与“复审标准”	179
第一节 “合理尊重”与“客观评估”	181
第二节 善意原则与“复审标准” ——欧盟牛肉荷尔蒙案	187
第三节 最新发展动向初探	195
书中所涉 WTO 案例	198
附件 1 中国加入议定书（英文）	245
中国加入议定书（中译文本）	263
附件 2 关于争端解决规则与程序的谅解（英文）	275
关于争端解决规则与程序的谅解（中译文本）	312
参考文献	337

第一章

善意原则概述

本章将对国际法中的“善意”原则及其渊源、法律内涵、表现形式、“善意”原则在 WTO 法律制度中的适用情况及效果等作一个总的介绍和说明，重点在于澄清对“善意”原则的许多误解和模糊认识。

第一节 “善意”并非道德规范

中国的儒家文化思想推崇善意，所谓“人之初、性本善”，其中的“善”就是指善意、善良。作为一种儒家的道德和行为规范，它要求人们要以善良之心对待他人和事情。因此，长期以来，在我国的传统社会习俗中，“善意”只是作为一种道德理念和精神被主流文化所崇尚，只是到了近代，中国引进西方先进的民法制度后，西方法律制度中的“善意”才开始以“诚信”、“忠实履行合同义务”等具体的表述形式进入我国的民事法律领域。但即便如此，由于历史传统和文化差异等因素，西方法律制度中的“善意”理念在中国的传入并没有使得“善意”原则完全上升到法律高度，或成为一种深入人心的法律观念。在目前情况下，一提到“善意”，我们的社会舆论和公众心态大多还是将其视为一种道德方面的要求，似乎与法律无关，殊不知西方先进的法律制度早已将善意作为一种法律原则贯彻于立法和司法的全部过程中，并且具备一套违反善意原则的法律惩戒规则。同样，在

国际法领域中，“善意”也是公认的国际法一般法律原则，指导着国际社会的行为准则和国家关系规范。

对于“善意”作为一项法律原则以及它在国际法领域中的重要作用，许多著名的国际法学者都有过论述。著名国际法学家郑斌就曾指出：“善意原则是每一个法律体系的基础性原则”^①。既然是基础性的法律原则，善意就完全超越了道德范畴，就将指导着国际法的具体规则，也会在不同的法律关系中产生具体的权利、义务，在一些明显缺乏法律规定的情形之下，崇尚自然正义法律理念的法官们就有理由根据善意原则对案件自由裁量、做出判决。

事实上，法律上的“善意”原则由来已久，一般认为，“善意”作为一项法律原则产生于西方国家的“衡平法”制度。

“衡平法”（Equity）是相对于普通法而言的一种法律制度。根据《牛津法律大辞典》的解释，衡平法是为了弥补普通法的不足，在缺乏实体规范或法律不合理的情况下凭借法官的良心，以自然公正准则自由裁量、解决法律难题的一种司法制度。按照该辞典的解释：“衡平法”就是自然正义准则和正当准则在特殊情况下的运用，它同法律没有对某些情况作出规定或虽有规定但不合理或不公正，而又要适用法律准则形成对比。就根据合理与正义来决定什么是正确的这一点来说，每个法院或法庭都既是衡平法院又是普通法院。^②

西方国家历史悠久的衡平法制度实践创造了一大批至今仍被国际司法机构、仲裁机构广泛尊重的法律格言（Maxims of Equity），如禁止反言（estoppel）、善意（good faith）、公允善良（from fair and right）、良知（conscience）等，研究表明这些法律格言大都是从基督教教义或格言发展而来，按照侯兹伍思教授的说法：衡平法（有学者亦称公平法）因此发展成“……宇宙中的道德管理国家的法律，必须遵守上帝的法律、自然法律或道德法则，这些法律或法则通过良知使抽象的正义在每个方案中得以实施，即使牺牲（如果必需的话）国家

^① Chen, B. *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, 1987, Cambridge: Grotius Publications Limited, p. 105.

^② David M. Walker: 《牛津法律大辞典》，李双元等译，法律出版社，2003，第384页对“equity”的解释。