

国际法的碎片化与整合： 以欧洲人权法院的解释实践为例

范宇文*

摘要:在当今国际法碎片化的背景下,欧洲人权法院常被指责威胁国际法的统一性。法院在“体系整合”理念指导下通过对《维也纳条约法公约》第31条第3款(丙)项的适用,一方面将法院对《欧洲人权公约》的解释活动置于更广阔的国际法背景中,旨在促进国际法的统一;另一方面则将第31条第3款(丙)项扩张涵盖了司法判例、软法性文件以及对被诉国家没有约束力的国际条约等,从而超越了该条款的范围,可能造成对解释规则的突破,加剧国际法的碎片化。但《维也纳条约法公约》解释规则的灵活性为法院发展特有的解释方法提供了空间,第31条第3款(丙)项的弹性使其能够承受碎片化的张力,而发挥体系整合的作用。

关键词:国际法碎片化;欧洲人权法院;体系整合;《维也纳条约法公约》;条约解释

* 北京大学法学院国际法专业博士研究生。

一、引言

国际性法院与法庭数目的不断增多,一方面使得国际法规则得到了有效的适用和执行;另一方面也带来了碎片化风险,可能损害国际法规则的统一性。^① 欧洲人权法院(以下简称法院)常被指责威胁国际法的统一性。^② 国际法院前院长纪尧姆法官(Gilbert Guillaume)就曾将欧洲人权法院作为引致国际法碎片化的第一个例子。纪尧姆法官认为在 *Loizidou* 案^③中,关于土耳其就欧洲人权法院强制管辖权所作声明中的领土限制是否有效,欧洲人权法院所作决定明显偏离了国际法院的判例法。^④

对欧洲人权法院实践引致国际法碎片化最为核心的忧虑,是法院在解释《欧洲保障人权和根本自由公约》(以下简称《欧洲人权公约》或《公约》)的过程中发展出了一系列独特的解释方法,例如将《公约》视为“活的文件”,^⑤应对其进行“动态(发展)解释”“自主解释”“有效解释”,等等。这些解释方法在一定程度上扩展、突破、或偏离(如果不是彻底地摒弃)了《维也纳条约法公约》(以下简称《条约法公约》)第31~33条中所规定的解释

① 有学者指出,“对于脆弱的国际法律体系的稳定和期待该法律体系所要散播的正义,一种整合的方法至关重要”。Philippa Webb, *International Judicial Integration and Fragmentation*, Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 5.

② Robert Y. Jennings, “The Proliferation of Adjudicatory Bodies: Dangers and Possible Answers”, (1995) 9 *American Society of International Law Bulletin* 441.

③ *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)*, ECtHR Application No. 15318/89, Judgment, 23 March 1995.

④ H. E. Judge Gilbert Guillaume, “The Proliferation of International Judicial Bodies: The Outlook for the International Legal Order”, speech to the Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations, 27 October 2000.

⑤ *Tyrer v. UK*, Application no. 5856/72, Judgment, 25 April 1978, para. 31.

规则,^①并可能导致欧洲人权法院与其他国际司法机构裁判及法理歧异的危险。

如果国际法的碎片化不可避免,国际性法庭首先需要对其实践的导向作出选择:到底是应该努力促进国际法的统一,还是应该着力强调自身的特性而加剧碎片化。欧洲人权法院在解释实践中似乎选择了前者:法院通过对《条约法公约》第31条第3款(丙)项^②的倚重,将对《公约》的解释活动置于更广阔的国际法背景中。首先,法院将趋向国际(人权)法体系的和谐作为法院解释活动的目标之一,通过在解释实践中考虑其他国际法规则来抵减解释活动可能造成的碎片化趋势。其次,法院将《公约》视为一个“活的文件”,“必须根据当今条件并依照国际法的发展对《公约》进行解释”。^③国际法的发展作为法院判断“当今条件”存在进而动态解释《公约》的重要标准,将体系整合与动态解释联系起来,促进了法院解释方法体系的一体化。最后,对其他国际法规则的援引可以作为第二位的证据,来支持法院对《公约》约文含义和目的及宗

① 《维也纳条约法公约》(1969年5月23日订于维也纳,1980年1月27日生效,现有114个缔约国)第31~33条被广泛承认为具有习惯国际法地位。关于第31条的习惯国际法地位,参见 *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I. C. J. Reports 2010, p. 36, paras. 64-65, <http://www.icj-cij.org/docket/files/135/15877.pdf>; *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, Judgment, I. C. J. Reports 1999, p. 1059, para. 18, <http://www.icj-cij.org/docket/files/98/7577.pdf>。关于第32条的习惯国际法地位,参见 *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, I. C. J. Reports 2009, p. 28, para. 47, <http://www.icj-cij.org/docket/files/133/15321.pdf>。关于第33条的习惯国际法地位,参见 *LaGrand (Germany v. U. S.)*, Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 40, para. 101, <http://www.icj-cij.org/docket/files/104/7736.pdf>; *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, Judgment, I. C. J. Reports 1999, p. 1062, para. 25, <http://www.icj-cij.org/docket/files/98/7577.pdf>。所有网页最后访问日期:2017年2月28日。因此,尽管《条约法公约》第4条规定“本公约不溯及既往”,第31~33条所反映的关于条约解释的习惯国际法规则仍适用于对《欧洲人权公约》(1950年11月4日于罗马签署,1953年9月3日生效)的解释。

② 《维也纳条约法公约》第31条第3款规定“应与上下文一并考虑者尚有:(丙)适用于当事国间关系之任何有关国际法规则。”

③ *Demir and Baykara v. Turkey*, ECtHR Application No. 34503/97, Judgment, 12 November 2008, para. 146.

旨的探寻,也有助于《条约法公约》解释规则和解释过程的统一。

但是,法院在适用《条约法公约》第31条第3款(丙)项时实际上超出了传统条约法本来界定的内容和范围。首先,法院在解释实践中不仅涵盖了对条约、习惯法、一般法律原则的运用,也对有关的软法性文件和司法判例等进行了参考,这明显超出了“任何有关国际法规则”的范围。其次,法院在某些案件中所援引的有关条约对被诉国家并没有约束力,当被诉国家并非有关条约的当事国时,法院参考有关条约对《公约》进行解释可能对被诉国家施加超出其同意范围的义务,也引发了应如何理解“适用于当事国间关系”的争论。这一切似乎在结果上反而加剧了碎片化。法院解释活动中对该条款所做的突破是否具有正当性,这些突破能否为该条款自身的弹性所承受,法院的解释实践对于国际法体系产生何种影响,本文将围绕这些问题进行分析。

二、国际法的碎片化与可能的应对方案

(一)碎片化背景下的国际性法院与法庭

国际法的碎片化是国际法多样化与扩张的表现,既可能产生正面影响,也可能产生负面影响。^①一方面,碎片化可以被理解为国际法体系成熟的表现,^②是不断加深的国际合作以及需要特定的法律框架来规制这些合作行为的自然结果。另一方面,碎片化可能导致国际法体系的分离、分裂甚至分化,使一般国际法趋向低

^① Anne-Charlotte Martineao, "The Rhetoric of Fragmentation: Fear and Faith in International Law", (2009) 22 *Leiden Journal of International Law* 1.

^② Georges Abi-Saab, "Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks", (1999) 31 *New York University Journal of International Law and Politics* 919.

效和萎缩。^① 有学者正确地指出,对于碎片化问题并不存在一种客观或中立的研究路径。碎片化究竟是威胁国际法律体系的统一,或者仅是国际法律体系在进化中不可避免的结果,抑或两者都是,实际上反映了研究者“对国际法作为规则、语言或价值的本质和功能的某种偏好”。^②

国际法的碎片化在多个层面均有表现。除了规范层面,机构层面的碎片化被视为各机构之间的权力竞争,^③每个机构都企图占据国际法的整个空间。^④ 在这种争夺“霸权”的过程中,考虑到不同国际性司法机构之间判例法的不一致,有学者主张应由国际法院发挥核心作用。^⑤ 但国际性法院或法庭的某些法官反而主张促进国际性司法机构的分散或分权,^⑥甚至乐观地认为以往被划分为不同领域的国际法分支互相渗透、互相促进,从而减弱了碎片化的影响。^⑦

在机构碎片化的讨论中,国际性法院或法庭所采用的条约解释方法构成了国际法碎片化的中心议题。条约解释规则被视为国际法的“结构性”部分,属于那些“在特定的制度中发展的不同的

① Kalypso Nicolaïdis and Joyce L. Tong, “Diversity or Cacophony? The Continuing Debate over New Sources of International Law”, (2004) 25 *Michigan Journal of International Law* 1361; Matthew Craven, “Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law”, (2003) 14 *Finnish Yearbook of International Law* 3.

② Mario Prost, “All Shouting the Same Slogans: International Law’s Unities and the Politics of Fragmentation”, (2006) 17 *Finnish Yearbook of International Law* 131.

③ Tullio Treves, “Fragmentation of International Law: The Judicial Perspective”, (2009) 27 *Agenda International* 213.

④ Martti Koskeniemi, “What is International Law for?”, in Malcom D. Evans (ed.), *International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2014, pp. 45–47.

⑤ Pierre-Marie Dupuy, “The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice”, (1999) 31 *New York University Journal of International Law and Politics* 791, pp. 791, 798.

⑥ Rosalyn Higgins, “Respecting Sovereign States and Running a Tight Courtroom”, (2001) 50 *International and Comparative Law Quarterly* 121.

⑦ Antonio Cassese, *International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2001, p. 45.

结构性规则”。^① 欧洲人权法院在解释《欧洲人权公约》的实践中发展了自己独特的解释方法,在一定程度上突破了《条约法公约》中的解释规则,被认为是对国际法结构性的挑战,也构成了有关碎片化讨论的主要关切。^②

(二) 条约解释中的体系整合原则

《条约法公约》第31条第3款(丙)项^③对有关碎片化讨论有着深远的影响。对该条款的重新讨论和重视源于国际法委员会的报告,该报告体现了对国际法的系统性思考,受到普遍欢迎。^④ 尽管最初国际法实践领域并没有积极地使用该条款,但随着碎片化越来越广泛,国际法委员会和学界都意识到该条款可以作为打

① Matthew Craven, “Legal Differentiation and the Concept of the Human Rights Treaty in International Law”, (2000) 11 *European Journal of International Law* 489, p. 492; Matthew Craven, “Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law”, (2003) 14 *Finnish Yearbook of International Law* 3, p. 33.

② 但国际法协会国际人权法律与实践委员会(Committee on International Human Rights Law and Practice of the International Law Association)在关于人权法对一般国际法的影响这份报告中,采取了一种与“碎片化”相对的“协调”方案,认为欧洲人权法院采用的解释原则与一般国际法所提供的条约解释规则并没有实质上的不同。Menno T Kamminga and Martin Scheinin (eds.), *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 10.

③ 对该条款的深入分析和评论参见 Sir Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester and Dover: Manchester University Press, 2nd ed., 1984, pp. 138 - 140; Richard Gardiner, *Treaty Interpretation*, New York: Oxford University Press, 2008, pp. 250 - 291; Mark E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 432 - 434; Oliver Corten and Pierre Klein, *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, Volume 1, New York: Oxford University Press, 2011, pp. 825 - 829; Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach (eds.), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Berlin and Heidelberg: Springer, 2012, pp. 560 - 568.

④ International Law Commission, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*, Report of the Study Group of the International Law Commission Finalized by Matti Koskeniemi, UN Doc A/CN.4/L.682, 13 April 2006 (Hereinafter: ILC Report).

开国际法大门、促进国际法统一与和谐的“万能钥匙”,能够有效应对国际法碎片化的挑战。^①

国际法委员会认为第31条第3款(丙)项表达了体系整合的原则(the principle of “systemic integration”)。^② 体系整合的原则旨在保证国际法能够实现最低限度的体系一致性,而这种一致性是作为一个法律体系所必须具备的条件。国际法委员会的报告中指出:“尽管一个法庭可能只对一个特定的文件有管辖权,但它必须永远在该文件与其规范性环境的关系中解释和适用这一文件。”^③ “对国际义务的解释要参考它们的规范环境(体系)。”^④ “……规范环境不能被忽视,在解释条约时必须牢记体系整合的原则。这需要在进行解释时根据一些综合的与一致的目标来考察被解释的规则,优先考虑一些更为重要的关切,而牺牲一些相对不重要的目标。这是第31条第3款(丙)项所要求的全部内容;在法律推理的过程中(包括法院与法庭的推理中)要融入一致和有意义的观念。”^⑤

学界对于“体系整合”原则不乏批评意见。例如有学者认为,“整合”考虑的是结果,而并非解释的方法。^⑥ 另外,即使接受这种结果导向的思路,国际法委员会也未能说明这种“综合的与一致的目标”是什么。^⑦ 当保证国际法体系的完整成为“更为重要的目标”,而需要“牺牲一些相对不重要的目标”时,该条款或将解释的过程变成寻找最好的方法来保证国际法体系的完整。这将改变国际法中条约解释的基础,将条约解释由“寻找缔约国意图”的活动

① ILC Report, paras. 420, 479 - 480.

② ILC Report, para. 413.

③ ILC Report, para. 423.

④ ILC Report, para. 413.

⑤ ILC Report, para. 419.

⑥ Alexander Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, New York: Oxford University Press, 2008, p. 367.

⑦ Ragnar Nordeide, “Fragmentation and the Leeway of the VCLT: Interpreting the ECHR in Light of other International Law”, (2009) 20 *Finnish Yearbook of International Law* 189, p. 197.

变成“准立法活动”。^①

但大多数学者对“体系整合”原则持欢迎态度,有学者不仅将其视为国际法的一项业已确立的原则,甚至认为该原则在国际法律体系内已经成为宪法性的规范。^② 赋予第31条第3款(丙)项高于其他解释方法的优先性,使其成为国际法的一项原则或者一项宪法性的规则以避免碎片化,是国际法体系的“自卫机制”。^③ 体系整合原则引入了一个“和谐”的概念,这一概念要求在解释有关同一主题的不同规则时应使用辅助的方法来实现规则一致性的更高目标。^④

虽然国际法委员会将《条约法公约》第31条第3款(丙)项视为避免碎片化的主要解释工具,^⑤学者们也认为该条款表达了体系整合的一般原则,^⑥但也有观点对该条款是否能够起到这样一般性的作用存疑。这种观点虽然不否定国际法的体系性,但更为

① Jan Klabbers, “Reluctant Grundnormen: Articles 31(3)(c) and 42”, in Matthew Craven, Malgosia Fitzmaurice and Maria Vogiatzi (eds.), *Time, History and International Law*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, pp. 159 – 160.

② Campbell McLachlan, “The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(c) of the Vienna Convention”, (2005) 54 *International and Comparative Law Quarterly* 279, p. 280.

③ Vassilis P. Tzevelekos, “The Use of Article 31(3)(c) of the VLCT in the Case Law of the ECtHR: An Effective Anti-fragmentation Tool or a Selective Loophole for the Reinforcement of Human Rights Teleology? Between Evolution and Systemic Integration”, (2010) 31 *Michigan Journal of International Law* 621, p. 633.

④ Nele Matz-Lück, “Harmonization, Systemic Integration, and ‘Mutual Supportiveness’ as Conflict-Solution Techniques: Different Modes of Interpretation as a Challenge to Negative Effects of Fragmentation”, (2006) 17 *Finnish Yearbook of International Law* 39, p. 45.

⑤ ILC Report, paras. 420, 479 – 480.

⑥ Philippe Sands, “Treaty, Custom and the Cross-fertilization of International Law”, (1998) 1 *Yale Human Rights and Development Law Journal* 85; McLachlan, “The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(c) of the Vienna Convention”, pp. 279 – 320. 我国国际法学界也对该条款在国际法体系整合中的作用和意义进行了研究,如江悦:《论条约解释中的国际法体系整合——对〈维也纳条约法公约〉第31条第3款(c)项的分析》,外交学院2007级硕士研究生学位论文;康静:《国际法碎片化背景下的条约解释——论〈维也纳条约法公约〉第31条第3款(c)项中的‘当事国’问题》,载《北大法律评论》2012年第13卷第1辑;冯寿波:《论条约解释对国际法体系的维护——以VCLT第31.3条(c)项为例》,载《西南政法大学学报》2014年第16卷第6期。但国内学界对该条款在人权条约解释实践中的适用和意义尚未给予足够关注。

关注该条款的用语,^①以及该条款在第31条内所占的分量。^②正是在这种观点的指导下,实践中国际性法院与法庭更注重探讨第31条第3款(丙)项的性质和范围,而不仅仅将该条款视为体系整合的原则。欧洲人权法院在解释实践中便极大地丰富和发展了该条款所涵盖的内容和范围。有学者甚至认为欧洲人权法院提出了运用其他国际法解释公约的独有的原则,不需要通过援引《条约法公约》第31条第3款(丙)项或体系整合原则寻找支持。^③

三、欧洲人权法院对第31条 第3款(丙)项的适用

回顾欧洲人权法院解释实践的历史,法院在判决中极少明确适用《条约法公约》中的解释规则。有学者曾统计,在超过一万件判决中,法院援引《条约法公约》解释规则的次数不超过60次,^④但它却在判决中最常援引《条约法公约》第31条第3款(丙)项。^⑤

① Benn McGrady, "Fragmentation of International Law or 'Systemic Integration' of Treaty Regimes: EC-Biotech Products and the Proper Interpretation of Article 31(3)(c) of the Vienna Convention on the Law of Treaties", (2008) 42(4) *Journal of World Trade* 589; Robert Howse, "The Use and Abuse of other 'Relevant Rules of International Law' in Treaty Interpretation: Insights from WTO Trade/Environment Litigation", NYU International Law and Justice Working Paper No. 2007/1, <http://www.iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Howse-The-use-and-abuse-of-other-relevant-rules-of-international-law-in-treaty-interpretation-2007-1.pdf> (last visited on February 28, 2017).

② Alexander Orakhelashvili, "Restrictive Interpretation of Human Rights Treaties in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights", (2003) 14 *European Journal of International Law* 529, p. 560; George Letsas, "Strasbourg's Interpretive Ethic: Lessons for the International Lawyer", (2010) 21(3) *European Journal of International Law* 509, pp. 509-532.

③ Nordeide, "Fragmentation and the Leeway of the VCLT: Interpreting the ECHR in Light of other International Law", (2009) 20 *Finnish Yearbook of International Law* 189, p. 193.

④ Letsas, "Strasbourg's Interpretive Ethic: Lessons for the International Lawyer", (2005) 54 *International and Comparative Law Quarterly* 279, p. 521.

⑤ Vassilis P. Tzevelekos, "The Use of Article 31(3)(c) of the VLCT in the Case Law of the ECtHR: An Effective Anti-fragmentation Tool or a Selective Loophole for the Reinforcement of Human Rights Teleology? Between Evolution and Systemic Integration", (2010) 31 *Michigan Journal of International Law* 621, pp. 621-690.

自从 *Golder*^① 一案中法院援引第 31 条第 3 款(丙)项对有关的一般法律原则进行考虑和分析,法院通过一系列案件逐渐增加了对《条约法公约》第 31 条第 3 款(丙)项的适用,也逐步扩大了法院对该条款自身内容和范围的解释。鉴于国际性法院与法庭采用这种解释方法的实践较少,欧洲人权法院成为这一领域的先驱,^②有必要对其相关实践进行深入的研究。在此首先选取法院发展历史中影响较为深远的四个重要案件,对法院适用第 31 条第 3 款(丙)项的解释实践作一简要介绍,以便于下文具体分析。

(一)发展脉络

在早期的 *Golder v. United Kingdom* 案中,法院第一次也是最广泛地讨论了《条约法公约》及其相关的解释规则。^③ 本案争议的焦点在于《公约》第 6 条中获得公正诉讼的权利(fair trial)^④是否包含诉诸法院的权利(access to court),其核心在于是否应将那些在《公约》文本中没有明确规定的权利“读入”《公约》。^⑤ 在本案中,法院援引了《条约法公约》第 31 条第 3 款(丙)项“适用于当事国间关系之任何有关国际法规则”。法院指出,在这些规则中包括法律的一般原则,特别是《国际法院规约》第 38 条第 1 款(寅)项

① *Golder v. The United Kingdom*, ECtHR Application No. 4451/70, Judgment, 21 February 1975, para. 35.

② Corten and Klein, *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, New York: Oxford University Press, 2011, p. 828.

③ *Golder*, paras. 29–36.

④ 关于《公约》第 6 条中的“fair trial”,国内学界一般将其翻译为“公正审判”,参见白桂梅、刘骁编:《人权法教学参考资料选编》,北京大学出版社 2012 年版,第 271 页。本文一律采用欧洲人权法院网站提供的《公约》中文本,载 http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ZHO.pdf,最后访问日期:2017 年 2 月 28 日。该文本中将第 6 条译为“获得公正诉讼的权利”,更符合该权利经法院解释后的内涵(该条不仅保护获得公正审判的权利,也包括“诉诸法院的权利”)。

⑤ Letsas, “Strasbourg’s Interpretive Ethic: Lessons for the International Lawyer”, (2010) 21 (3) *European Journal of International Law* 509, pp. 509–532.

中所规定的“一般法律原则为文明各国所承认者”。“民事诉讼必须能够提交给法官是一项得到普遍‘承认’的基本法律原则;同样,禁止拒绝司法的国际法原则也是一项得到普遍‘承认’的基本法律原则。《公约》第6条第1款必须参照这些原则加以解读。”^①

在1979年的 *Marckx v. Belgium* 案中,^②法院对第31条第3款(丙)项进行了扩张性的适用。根据比利时立法规定,有关未婚母亲与其子女之间的法律关系必须由母亲自愿承认或经由法律程序宣告才能成立。在判定比利时立法是否侵犯了《公约》第8条所保护的“家庭生活受到尊重”的权利和第14条禁止基于出生而受到歧视的规定时,法院提及了1962年9月12日通过的《关于建立非婚生子女与母亲之间法律关系的布鲁塞尔公约》(The Brussels Convention on the Establishment of Maternal Affiliation of Natural Children)^③和1975年10月15日通过的《关于非婚生子女法律地位的欧洲公约》(European Convention on the Legal Status of Children born out of Wedlock)。^④法院认为尽管当时仅有极少数的《欧洲人权公约》缔约国批准了上述两项国际公约,而且比利时并未批准这两项公约,但“这两项公约的存在表明了现代社会在这一领域存在清楚的共识”,^⑤因而应使用动态解释的方法对《公约》第8条进行解释。

到了2001年,法院通过援引《条约法公约》第31条第3款

① *Golder*, para. 35.

② *Marckx v. Belgium*, ECtHR Application No. 6833/74, Judgment, 13 June 1979.

③ 1964年4月23日生效。在本案发生时,起草该公约的10个国家中只有8个国家签署了该公约,只有4个国家批准,比利时签署但尚未批准该公约。*Marcks*, para. 41. 该公约文本载 <http://www.worldlii.org/cgi-bin/download.cgi/download/int/other/treaties/UNTSer/1974/327.pdf>, 最后访问日期:2017年2月28日。但未能查到该公约签署、批准的现状。

④ 1978年8月11日生效。在本案发生时,欧洲理事会中只有10个成员国签署,4个成员国批准了该公约,比利时没有签署更未批准该公约。*Marcks*, para. 41. 该公约文本与签署、批准的现状,载 <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/085>, 最后访问日期:2017年2月28日。

⑤ *Marcks*, para. 41.

(丙)项,在解释实践中纳入了所有类型的国际法渊源及补助资料,并且不限于与《欧洲人权公约》相同主题事项。在 *Al-Adsani v. United Kingdom* 一案中,^①就英国政府是否未能履行《公约》第3条中保障申诉人免受酷刑的义务,法院在解释中考虑了《世界人权宣言》第5条、《公民权利和政治权利国际公约》第7条以及《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第2条和第4条的规定;法院还考虑了前南斯拉夫问题国际刑事法庭将禁止酷刑认定为强行法规则的司法判例,从而将《条约法公约》第31条第3款(丙)项扩张适用于国际法的辅助渊源。对于英国法院没有支持申诉人提起的民事诉讼(要求科威特赔偿申诉人因酷刑而遭受的损害)是否违反了《公约》第6条,法院需要对在民事诉讼中的国家豁免问题进行分析。法院考虑了1972年《关于国家豁免的欧洲公约》。^②根据该公约第11条,只有当造成伤害或损害的酷刑行为发生在英国领土,或者酷刑行为发生时施害者处于英国领土范围内,科威特才不能享有豁免。欧洲人权法院还考察了国际法委员会国家及其财产的管辖豁免问题工作组的报告以及美国等国内法院的司法实践,认为现有的这些发展不能证明国际法中已经确立并接受国家在民事诉讼中对在法院国外的酷刑行为不再享有豁免。最终法院判定英国没有违反《公约》第3条和第6条。

Demir and Baykara v. Turkey 一案代表了法院运用第31条第3款(丙)项进行解释的重要成就。^③关于土耳其国内法院拒绝申诉人组建工会和缔结集体合同的权利是否违反《公约》第11条的

① *Al-Adsani v. United Kingdom*, ECtHR Application No. 35763/97, Judgment, 21 November 2001.

② 在本案发生时 8 个欧洲国家批准了这一公约,其中包括英国。*Al-Adsani*, para. 22. 该公约文本与签署、批准的现状,载 <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/074>, 最后访问日期:2017年2月28日。

③ *Demir and Baykara v. Turkey*, ECtHR Application No. 34503/97, Judgment, 12 November 2008. For analysis, see Ragnar Nordeide, "Demir and Baykara v. Turkey", (2009) 103 *American Journal of International Law* 567.

规定,法院大量援引了其他的国际法规则,包括对土耳其没有法律拘束力的《欧洲社会宪章》第5条和第6条。土耳其认为,只有在符合《条约法公约》第31条第3款(丙)项中的标准时,尤其是所纳入考虑的相关文件对其有拘束力时,法院的解释才是正当的;法院无权通过解释创造《公约》中没有规定的新的义务。法院则通过在解释过程中对《欧洲社会宪章》及其监督机构的判例法以及其他的欧洲文件或国际文件的考虑,认为在国际层面存在不断增加的同意。在寻找国际法规则中的共同场域(common ground among the norms of international law)时,法院从未根据被诉国家是否签署或批准来区分所援引的法律。^①

通过简要梳理法院解释实践的发展脉络,尤其在2000年以后,法院在其解释过程中广泛运用《条约法公约》第31条第3款(丙)项,对其他国际法规则进行了考虑。^②这不仅意味着法院向传统条约法解释规则的回归,更为人权公约内在的动态性提供了客观证据,也促进了国际法体系的统一性和国际人权法内容的有效性。如果用同心圆来形象地描述国际人权法体系,法院以人权作为圆心,通过解释实践不断地对《公约》进行建构并向外辐射,将国际法的发展纳入法院考察的范围。法院对自身职能的定位已经不仅仅是保障人权,而是将法院的解释活动置于国际法体系中,

^① Demir, paras. 76 - 78.

^② 例如,在 *T and V v. UK* (2000) 一案中,法院在一定程度上依靠联合国《儿童权利公约》和联合国《少年司法最低限度标准规则》来认定英国对被控告严重罪行的儿童进行审判的程序没有使被告充分和有效地参与审判过程,因而违反了《公约》第6条;在 *S and Marper v. UK* (2008) 一案中,法院也援引了联合国《儿童权利公约》来谴责在警方数据库中无限期保留儿童的DNA资料。除了全球层面的国际标准,这一时期法院也大量援引《欧洲社会宪章》(如 *Demir and Anor v. Turkey*, 2009) 和《欧盟基本权利宪章》(如 *Schalk and Kopf v. Austria*, 2010)。在 *Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina* (2009) 中,欧洲理事会的相关文件、《欧洲社会宪章》和欧盟文件以及联合国人权文件(例如《公民权利和政治权利国际公约》《经济、社会和文化权利国际公约》《消除一切形式种族歧视国际公约》、联合国人权机构的一般性意见等)都被用来帮助明确基本人权的范围。在 *Rantsev v. Cyprus and Russia* (2010) 中法院援引了大量有关贩卖人口的国际条约和欧洲区域性公约与文件。

将国际(人权)法体系的和谐视为解释的目标之一,并开始有意识地考虑和提高自己在国际法体系中的建构与辐射作用。

(二)解释逻辑

关于法院在解释实践中运用第31条第3款(丙)项的内在逻辑,可以从以下三个角度分析:

第一,基于体系整合的必要性。法院认为,“《公约》构成国际法的一部分,对《公约》的解释应该最大限度地与国际法的其他规则相和谐。”^①“当考虑《公约》规定的目的及宗旨时,还应该考虑法院所需解决的法律问题的国际法背景。”^②“《公约》深层的原则不能在真空中解释和适用。要注意《公约》作为人权条约的特性,也必须考虑国际法的任何相关规则。”^③

第二,作为动态解释的证据。法院指出,“《公约》是一项活的文件,必须根据当今条件并依照国际法的发展予以解释,以反映人权保护领域所要求的不断提升的高标准。”^④“在寻找国际法规则之间的共同场域时……相关的国际文件表明了国际法与欧洲理事会大多数成员国国内法规则与原则的持续发展,表明了现代社会在特定领域中存在的共识。”^⑤

第三,取决于价值导向的正当性。欧洲人权法院在解释《公约》时对一般国际法的重视,是因为这些一般国际法反映了国际社会所共同追求的价值。而第31条第3款(丙)项对这些模糊的共同体利益与价值采取了更为可控和具体的方式,即限定为“适用于当事国间关系之任何有关国际法规则”。

上述三个角度中,该条款服务于体系统一的观点近年来得到

① *Al-Adsani v. United Kingdom*, para. 55.

② *Demir*, para. 76.

③ *Loizidou v. Turkey*, para. 43.

④ *Demir*, para. 146.

⑤ *Demir*, paras. 78, 86.

了强调。^① 有学者从体系整合的视角进行观察,将第31条第3款(丙)项的作用总结为弥补条约的缺口、澄清不明确的术语、保证对类似背景下使用的术语作出同样的理解。^② 具体而言,法院对该条款的适用主要分为以下情况。首先,当国际法的相关规则对《欧洲人权公约》起到补充作用时,法院的案例表明这些规则可以有效地被《公约》吸收,从而对《公约》文本起到扩张的作用。上文所介绍的 *Golder* 和 *Marcks* 等案件都属于这种情况。在这种情况下,该条款使法官能够将《公约》机制融入更为广阔的国际法体系,通过选择考虑相关的国际法规则来丰富《公约》不完善的规定,以更好地实现《公约》的目的及宗旨。其次,鉴于《公约》主题事项的特殊性,当《公约》对解释中需要处理的问题没有相关规定时,法官没有其他选择,只能转向一般国际法寻求答案。例如,在 *Cyprus v. Turkey* 一案中法院参考了包括国家责任、外交保护等领域的一般国际法。^③ 在多数情况下,法院倾向于通过体系整合实现《公约》的目的,运用该条款保证《公约》中的人权“实际且有效”。^④

① Vassilis P. Tzevelekos, “The Use of Article 31(3)(c) of the VLCT in the Case Law of the ECtHR: An Effective Anti-fragmentation Tool or a Selective Loophole for the Reinforcement of Human Rights Teleology? Between Evolution and Systemic Integration”, (2010) 31 *Michigan Journal of International Law* 621, p. 648.

② Nele Matz-Lück, “Harmonization, Systemic Integration, and ‘Mutual Supportiveness’ as Conflict-Solution Techniques: Different Modes of Interpretation as a Challenge to Negative Effects of Fragmentation”, (2006) 17 *Finnish Yearbook of International Law* 39, p. 39.

③ *Cyprus v. Turkey*, ECtHR Application No. 25781/94, Judgment (Just Satisfaction), 12 May 2014.

④ 法院借助其他国际法来弥补《公约》中没有规定的事项,这种情况在法院的解释实践中经常发生,如关于国家豁免, *Fogarty v. United Kingdom* and *McElhinney v. Ireland*, ECtHR Application Nos. 37112/97 and 31253/96, Judgments, 21 November 2001; 关于国际组织成员资格所带来的责任, *Behrami and Behrami v. France and Saramati v. France, Germany and Norway*, ECtHR Application Nos. 13229/03 and 78166/01, Grand Chamber Decision on Admissibility, 31 May 2007; *Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland*, ECtHR Application No. 45036/98, Judgment, 30 June 2005; 关于“管辖权”的概念, *Bankovic and others v. Belgium and others*, ECtHR Application No. 52207/99, Grand Chamber Decision, 12 December 2001; *Cyprus v. Turkey*, ECtHR Application No. 25781/94, Grand Chamber Decision, 10 May 2001; 关于《公约》与国际人道法, *Kononov v. Latvia*, ECtHR Application No. 36376/04, Grand Chamber Decision, 17 May 2010; 关于临时措施, *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, ECtHR Applications No. 46827/99 and No. 46951/99, Judgment, 4 February 2005; 等等。

但法院有时也会限制自己的管辖权,避免对案件作出裁决。这取决于法院的意愿和特定案件的特点,以及案件所处的更广阔的社会政治环境。也可能出于对该条款的顾虑:该条款似乎意味着当一项条约提到国际法中的一个概念时,应该通过考虑这一概念在其他国际法中的含义、而非在被解释条约中的含义,来确定缔约国的意图。^①

四、第31条第3款(丙)项的范围与弹性

第31条第3款(丙)项作为连接人权条约与一般国际法的纽带,将对人权条约的解释融入整个国际法体系,通过“体系整合”赋予人权条约更为丰富的国际法意涵。一般认为,第31条第3款(丙)项默示的“国际法规则”指向《国际法院规约》第38条第1款中所规定的国际法的渊源。^②欧洲人权法院在考虑其他“国际法规则”时没有为国际法的各种渊源设定任何的顺序或等级。法院可以在解释《公约》时引入对其他条约的考虑,包括其他的人权条约,如联合国《公民权利和政治权利国际公约》《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》《儿童权利公约》等;也包括欧洲的区域性条约,如《欧洲社会宪章》《欧洲理事会打击贩卖人口公约》等;还包括与国际法基本问题有关的条约,如有关国家豁免的条约等。由此可以总结出法院对“有关”的理解较为宽泛,既包括与《公约》主题事项有关的条约,也包括旨在处理相同或类似的事实、法律或技术问题的有关条约。加之该条款使用

① Sir Humphrey Waldock, “Sixth Report on the Law of Treaties”, (1966) Vol. II *Yearbook of the International Law Commission*, p. 96, para. 9. 希金斯法官和伯根索尔法官也曾在单独意见中对利用第31条第3款(丙)项将超出法院管辖权的法律文件纳入解释过程提出了批评。参见 *Separate Opinions to the ICJ Judgment in the Oil Platforms Case (Iran v. United States)*, Judgment, I. C. J. Reports 2004.

② Mark E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 433.

了“任何”,更进一步扩大了可考虑的条约的范围。法院在解释实践中也对习惯国际法规则和一般法律原则进行了考虑。例如,在 *Sabeh El Leil v. France* 一案中,法院指出,国家管辖豁免由习惯国际法规制,这些习惯法规则现已编纂在 2004 年《联合国国家及其财产管辖豁免公约》中,可以适用于没有批准该公约的国家。^① 在上文所介绍的 *Golder* 一案中,法院指出:“民事诉讼必须能够提交给法官是一项得到普遍‘承认’的基本法律原则;同样,禁止拒绝司法的国际法原则也是一项得到普遍‘承认’的基本法律原则。《公约》第 6 条第 1 款必须参照这些原则加以解读。”^②

但是,法院在很多案件中对该条款的适用有一定的突破,恐怕不能仅简单和乐观地把该条款视为整合因素。首先,除了广泛承认的国际法的正式渊源,法院在解释《公约》的实践中还经常考虑国际法渊源的补助资料,援引其他国际性法院或法庭的司法判例,包括以美洲人权法院为代表的区域性人权法院、^③以欧洲法院为代表的区域性司法机构^④以及国际性的法院或法庭的判例。其次,法院在解释《公约》时也考虑联合国安理会的决议^⑤和一些没有法律拘束力的文件,特别是联合国人权条约机构的相关指南、意见和欧洲理事会体系内的软法性文件。这些司法判例或软法性文

① *Sabeh El Leil v. France*, ECtHR Application No. 34869/05, Judgment, 29 June 2011, paras. 18, 54.

② *Golder*, para. 35.

③ ECtHR Research report, “References to the Inter-American Court of Human Rights in the Case-law of the ECHR”, http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_inter_american_court_ENG.pdf (last visited on February 28, 2017).

④ See Francis G. Jacobs, “Judicial Dialogue and the Cross-Fertilization of Legal Systems: The European Court of Justice”, (2003) 38 *Texas International Law Journal* 547, pp. 547–556.

⑤ 例如在 1996 年法院对 *Loizidou* 案的判决中,针对北塞浦路斯土耳其共和国 (TRNC) 的相关行为是否具有效力,法院首先注意到联合国安理会第 541 号和第 550 号决议(这些决议宣告了 TRNC 的成立在国际法上是无效的、并号召所有国家不予承认),进而考虑了欧洲理事会部长委员会、欧盟和部分国家实践中的立场。法院最终认定 TRNC 不具有国际法中的国家地位。 *Loizidou v. Turkey*, ECtHR Application No. 15318/89, Judgment, 18 December 1996, para. 42.

件均超出了第31条第3款(丙)项所指向的“国际法规则”的范围。另外,当法院在解释实践中考虑的有关条约尚未经被诉国家批准时,有关条约对被诉国家没有拘束力,不符合第31条第3款(丙)项中“适用于当事国间关系”的要求。针对上述情况,法院自身和欧洲国际法学界从多个角度寻找正当性的理由,试图为法院的突破进行辩护。

(一) 法院的论证思路

以上述的 *Demir and Baykara v. Turkey* 案为例,法院在解释中参考了大量的其他国际法规则,包括对土耳其没有法律拘束力的《欧洲社会宪章》第5条和第6条。土耳其指出,法院无权通过解释创造《公约》中没有规定的新的义务。在承认法院在必要时总是考虑“任何有关国际法规则”的同时,土耳其认为只有在符合第31条第3款(丙)项中的标准时,尤其是所纳入考虑的相关文件对其有拘束力时,这种解释路径才是正当的。^① 为此法院在判决中专门用一个章节来说明了根据其他国际法规则来解释《公约》的方法(methodology),并对解释方法的“基础”^②和“多样性”^③进行了阐释。

法院首先指出,为了明确《公约》中所使用的术语的含义,法院主要(mainly)受《条约法公约》第31~33条中所规定的解释规则的指导,^④而非仅依据第31~33条进行解释,从而为法院突破传统的解释规则埋下伏笔。在这种背景之下,法院首先注意到《条约法公约》要求根据上下文和目的及宗旨来确定条约术语的通常含义,必要时参考补充资料;并进而指出,由于《公约》“首先是保护人权的体系”,对《公约》的解释和适用需要使其规定的权利“实际

① *Demir*, paras. 61 - 62.

② *Demir*, paras. 65 - 68.

③ *Demir*, paras. 69 - 84.

④ *Demir*, para. 65.

和有效,而非理论和虚幻”,同时必须将《公约》视为一个整体进行解读,以促进《公约》不同条款内部的一致与和谐。通过列举第31条第3款(丙)项和法院自身的判例法,法院声明从未将《公约》中的条款视为解释《公约》中权利和自由的“唯一的参考框架”。因此法院在解释时考虑适用于当事国之间关系的国际法任何相关的规则和原则。法院指出,鉴于法院一向将《公约》视为活的法律,在过去的判决中,法院在解释《公约》条款时考虑了“国内法与国际法正在发展中的规则”。法院详细地回顾了以往判例中对外部的国际法规则的援引,将它们划分为一般国际法(包括多边人权条约)和欧洲理事会文件两类。实践中包括援引习惯法规则、一般法律原则、条约、软法性文件、国际性法院与法庭的判决,以及监督机构的解释实践等。法院在考虑《公约》条款的目的及宗旨时,也必须考虑法院所需处理的法律问题的国际法背景。欧洲国家共同的国际法标准是由一系列为大多数国家所接受的规则和原则所组成的。当法院需要明确《公约》某项规定的范围,而无法通过传统的解释方法达到足够程度的确定性时,法院不能无视欧洲国家共同的国际法标准。在确定《公约》条款中术语和概念的含义时,法院能够而且必须考虑除《公约》本身以外的国际法要素,有权机关对此类要素的解释,以及反映欧洲国家共同价值的实践。从特定的国际文件和缔约国实践中展现出来的国家同意可以成为法院在解释《公约》某些规定时的相关考虑因素。在这种背景下,并不需要被诉国家批准所有的适用于本案主题事项的国际法文件。只要相关的国际法文件表明了国际法规则和原则一种持续的发展,并表明现代国家在某一领域存在共识,就已经足够了。^①

在论证法院从未将《公约》中的条款视为解释《公约》中权利和自由的“唯一的参考框架”时,法院尽管提及了《条约法公约》第31条第3款(丙)项,但并未对该条款本身展开分析。法院将该条

^① Demir, paras. 60-86.

款与法院以往的判例一起置于段末的括号中,^①作为论证的参考资料,但并未明确援引该条款作为相关解释活动的依据。法院试图通过回避在解释时直接援引《条约法公约》第31条第3款(丙)项,来为法院突破该条款的范围进行掩护。并通过详尽地列举以往在解释中考虑其他国际法文件的实践,试图将经验等同于正当性,这显然是站不住脚的。事实上法院的解释活动建立在该条款基础之上,刻意回避反而不符合法院在解释中应遵循《条约法公约》解释规则的合法性要求。《条约法公约》中的解释规则作为法院解释《公约》的起点,较为全面地指明了解释过程中所应考察的方面,为法院的解释实践提供了指南。更重要的是,《条约法公约》中的解释规则使法院的解释方法具有了次级规则意义上的确定性和权威性,能够在一定程度上抵消对法院导致国际法碎片化的指责。有学者指出,“次级规则提供了法院裁判的依据,来消除初级规则自身的不确定性、静止的特点和低效的缺点,使初级规则成为一个毋庸置疑的法律体系。”^②因此,法院仍然需要借助第31条第3款(丙)项来实现体系整合的目标。

(二) 学界所提供的正当理由

相较法院在上述判决中对第31条第3款(丙)项有意或无意的回避,学界则着力于论证法院的突破能够为第31条第3款(丙)项的弹性所涵盖。有学者指出,《条约法公约》解释规则自身有一种内在的“余地”(leeway),^③这种内在的“余地”所保证的灵活性为法院发展特有的解释方法提供了空间。尽管法院因追求自己的“解释伦理”而在某种程度上对第31条第3款(丙)项进行了扩张

① Demir, para. 67.

② Shive R S Bedi, *The Development of Human Rights Law by the Judges of the International Court of Justice*, Oxford: Hart Publishing, 2007, p. 63.

③ Nordeide, “Fragmentation and the Leeway of the VCLT: Interpreting the ECHR in Light of Other International Law”, (2009) 20 *Finnish Yearbook of International Law* 189, pp. 189–207.

性的适用,但是该条款的灵活性使其能够承受碎片化的张力,而发挥体系整合的作用。法院对《条约法公约》中解释规则的倚赖仅仅是一种标准的模式,“法院一直援引《条约法公约》但并未认真对待”。^① 法院对第31条第3款(丙)项的适用“更注重其精神,而非其字面规定”。^②

具体而言,对于法院援引相关司法判例或软法性文件从而超越了“国际法规则”的范围,有学者认为司法判例或软法性文件可能构成习惯国际法规则的证据。法院所使用的“欧洲国家的共同国际法标准”在某种程度上类似于一种区域习惯,^③尽管大多数情况下尚不能充分证明实践的一贯性和法律确信,因而只是一种正在形成中的习惯或者发展中的标准。司法判例或软法性文件作为这些正在形成中的习惯国际法的证据,为解释《公约》文本提供了背景依据,法院在解释时可以进行参考。

针对法院在解释实践中考虑未经被诉国家批准的有关条约、因而不符合“适用于当事国间关系”的要求,有学者认为在法院的解释中并不是将其他的条约当作有拘束力的国际法渊源来适用,而是将其作为“一部详尽的法律词典”在解释中进行参考。^④ 对“当事国”最狭义的理解是只有当有关国际法规则适用于被解释

① Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 131 - 133.

② Vassilis P. Tzevelekos, “The Use of Article 31(3)(c) of the VLCT in the Case Law of the ECtHR: An Effective Anti-fragmentation Tool or a Selective Loophole for the Reinforcement of Human Rights Teleology? Between Evolution and Systemic Integration”, (2010) 31 *Michigan Journal of International Law* 621, p. 688.

③ Daniel Rietiker, “The Principle of Effectiveness in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights: Its Different Dimensions and Its Consistency with Public International Law-No Need for the Concept of Treaty *Sui Generis*”, (2010) 79 *Nordic Journal of International Law* 245, p. 275.

④ McLachlan, “The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(c) of the Vienna Convention”, (2005) 54 *International and Comparative Law Quarterly* 279, p. 315.

条约的所有缔约国时,才能在解释时纳入考虑。^① 国际法委员会对这种方案持批评态度,因为在多边条约体系中,缔约国完全一致的情况几乎不可能出现。这种方案将使该条款丧失用武之地。^② 国际法委员会倾向于一种较为宽泛的解释,即所考虑的其他国际法规则至少应该拘束对被解释的条约存在解释争议的缔约国。但国际法委员会认为这种方案只适用于双边条约,而不适用于设定普遍义务的条约,因而不适用于人权条约。^③

(三)对第31条第3款(丙)项的解读

上述讨论为理解第31条第3款(丙)项的范围与弹性提供了有益的分析视角,但仍具有以下局限。

第一,上述观点虽然都立足于第31条第3款(丙)项的弹性,但对于该条款到底具有多大的弹性并未作出有效的分析,对“国际法规则”和“当事国”的扩张性理解也过于牵强。第31条第3款(丙)项的范围的确具有一定的弹性,这种弹性主要体现在该条款使用了“考虑”(take into account)这一用语。根据《牛津英语词典》对“take into account”这一短语的释义,该用语包括两层含义:一是将某事物纳入考虑的过程;二是将某事物作为考虑过程中促成作用的因素;或注意到该事物。^④ 该用语在程度上的弹性赋予了法院极大的自由空间,允许法院可以在解释过程中注意、援引、参考、考虑甚至依据其他国际法规则对《公约》进行解释。对于某些软法性文件或对被诉国家没有拘束力的条约,法院在解释实践中并非直接适用,而只是予以考虑,因此并未对被诉国家施加

① Ulf Linderfalk, “Who are ‘The Parties’? Article 31, Paragraph 3(c) of the 1969 Vienna Convention and the ‘Principle of Systemic Integration’ Revisited”, (2008) 55 (03) *Netherlands International Law Review* 343, pp. 343–364.

② ILC Report, paras. 450, 471.

③ ILC Report, para. 472.

④ 词典释义原文如下: (a) to include (something) in an account or reckoning; (b) to take into consideration, esp. as a contributory factor; to notice.

超出其同意范围的义务。这种“考虑”的结果是将相关素材视为国际法规则和原则一种持续的发展,或作为“欧洲共识”的证据,^①据此对《公约》进行动态解释,使《公约》所保障的权利实际且有效。在某些情况下,法院对其他条约的“考虑”程度可能更高,甚至已经无法区分是在适用《公约》还是直接适用其他条约。^②例如,在上文所介绍的 *Al-Adsani v. United Kingdom* 一案中,《关于国家豁免的欧洲公约》中的规定便对法院解释结果起到了较高的促成作用。但需注意的是一方面,在这种情况下,法院所考虑的其他条约必须适用于被诉国家,该案发生时英国已经批准了《关于国家豁免的欧洲公约》;另一方面,法院并非只依据这一外部的条约、而是同时援引了大量其他的素材,来一并证明国际法规则中存在共同场域。

第二,现有的分析都试图在第31条第3款(丙)项的框架内讨论法院的解释实践。但应注意到第31条第3款(丙)项并非唯一的整合因素,也不应该对其他的整合方式造成阻碍。法院可以通过多种方式抵减碎片化的影响。例如法院在解释实践中对其他国际性法院或法庭司法判例的援引,是司法实践领域得到广泛承认的一项惯例,并非必须基于《条约法公约》中的解释规则。国际性法院或法庭本着互相尊重与合作的精神,在解释过程中对彼此的判例法进行援引,不仅与第31条第3款(丙)项没有直接的冲突,而且能在一定程度上减轻国际司法机构裁判及法理歧异的危险。人权法院之间对彼此判例法的互相援引,对国际法“不是威胁而是丰富、不是破坏而是加强”。^③

① Kanstantsin Dzehtsiarou, “European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights”, (2011) 12(10) *German Law Journal* 1730, pp. 1730 – 1745.

② Rietiker, “The Principle of Effectiveness in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, p. 273.

③ Antonio Trindade, “The Merits of Coordination of International Courts on Human Rights”, (2004) 2 *Journal of International Criminal Justice* 309, p. 311.

第三,现有的讨论都过于强调第31条第3款(丙)项对于体系整合的作用,但未能注意到第31条第3款(丙)项对于促进动态解释的意义。法院在运用该条款考虑其他国际法规则时,根本目的是将这些其他国际法规则作为某种共识的证据,从而对《公约》进行动态解释,使《公约》所保障的人权实际且有效。法院在解释《公约》时对其他国际法的考虑,不是根据《条约法公约》中的表述,而是取决于《公约》作为人权领域欧洲公共秩序之宪法性文件的地位和性质。《公约》的目的及宗旨决定了法院在解释实践中的首要定位是保障人权,这可能导致碎片化,碎片化的威胁要求体系整合,而体系整合的目的是为了更好地实现人权,即使这意味着对第31条第3款(丙)项的扩张适用反而在结果上加剧了碎片化。将第31条第3款(丙)项置于这样一个动态循环的过程中进行解读,有助于理解国际法碎片化与整合现象背后所折射出的人权生态与现存国际法体系之间的共生关系。

五、结 语

本文以欧洲人权法院的解释实践为例,立足于国际法的人本化与碎片化背景,对《条约法公约》第31条第3款(丙)项在国际法体系整合中的作用与意义进行了探讨。鉴于中国已签订和批准的国际人权条约同样需要在现行国际法体系的框架内进行解释,中国承担的国际人权义务也植根于国际法体系之中,对人权条约解释方法的系统研究^①与对国际法体系化的理论思考不仅必要,而且亟须。

以欧洲人权法院的解释实践为例,法院对《欧洲人权公约》的解释并非发生在真空中,“《公约》作为国际法的构成部分,对《公

^① 关于条约解释的现有研究例如,参见张乃根:《条约解释规则的理论渊源及其演变》,载中国国际法学会主办:《中国国际法年刊》(2013),法律出版社2014年版,第42~72页;韩燕熙:《条约解释的要素与结构》,北京大学出版社2015年版;等等。但仍缺乏针对人权条约解释的系统研究。

约》的解释应该尽可能与国际法其他规则相和谐”。^① 在解释《公约》时,法院应根据《条约法公约》第31条第3款(丙)项对“适用于当事国间关系之任何有关国际法规则”加以考虑。该条款使法院对《公约》的解释立足于更为广阔的国际法体系背景,有助于促进国际(人权)法的统一;也为法院在根据“当今条件和发展”与“共同接受的标准”来解释《公约》某项权利时提供了国际法中的共同场域,实际上为法院动态发展地解释《公约》提供了依据。法院依照《公约》目的及宗旨作出的“有利人权”的动态解释有可能超出国家同意的范围,从而动摇整个国际法律体系的基础。但第31条第3款(丙)项使法院能够从更广泛的国际法体系中寻找解释可参照的共同场域,使对《公约》的动态解释并非另行施加超出缔约国同意的义务,而是将缔约国所承担的其他国际法义务解释到《公约》所反映的国家同意中,体现了对以国家同意为基础的国际法体系的尊重,使对《公约》的动态解释在国际法体系内具有合法性与正当性。在当今人权定向的国际法体系中,^②尽管人权的本质是对建立在国家同意基础上的传统国际法体系的根本突破,但现存的国际法体系仍是当今世界所能提供的保障人权的最优选择。“法院不应该以人权的名义导致国际法的碎片化,也不应该轻易地作出可能损害国家建构的决定,因为人权的实施仍然需要强大和民主的国家机制。”^③体系整合有利于促进国际(人权)法实质上的一致性和有效性,也有助于法院通过解释实践平衡国际法人本化的道德推动与维持以国家为中心的国际法律秩序。

欧洲人权法院在适用第31条第3款(丙)项时采用了扩张的

^① *Al-Adsani*, para. 55; *Al-Saadoon v. UK*, ECtHR Application No. 61498/08, Judgment, 2 March 2010, para. 126.

^② 李鸣:《当代国际法的发展:人权定向对主权定向》,载《武大国际法评论》2011年第14卷第2期。

^③ *Andrejeva v. Latvia* (Partly Dissenting Opinion of Judge Ziemele), ECtHR Application No. 55707/00, Judgment, 18 February 2009, para. 41.

方式,并且对该条款的每一处限制都有扩张。^①对于该条款所限定的“国际法规则”,法院在解释时的考虑并不因此而排除软法性文件;对于该条款所限定的“有关”,法院对其他国际法的援引并不限于同一主题事项;对于该条款所限定的“适用于当事国间关系”,法院反而大量援引了仅适用于极少数《公约》缔约国,甚至不适用于被诉国家的其他国际法规则。但该条款内在的弹性仍使其成为法院应对碎片化的重要工具。第31条第3款(丙)项使《公约》和国际法之间建立起一种结构性的互动关系,两者“互查互建”(checking and building on each other)。^②《公约》缔约国所承担的《公约》项下的义务与《公约》缔约国在国际法体系中所承担的义务应协调统一。尤为需要注意的是,第31条第3款(丙)项不能只是限于保护国际法体系的统一性,还应该促进更进一步的动态整合。对条约的解释不能不受到法律的后续发展的影响,必须在解释时可适用的整个法律体系的框架内解释和适用条约。^③《公约》体系不是静止的,在某些情况下,应该根据当今的规范环境(而不是《公约》起草时的历史上的国际法律体系)来解释《公约》,即使这超出了《公约》文本的预期和缔约国原本同意的内容。

① 欧洲人权法院的这种解释实践也在其他区域性人权机制中得到了支持和进一步的发展。《非洲人权和民族权宪章》第60条规定“委员会应当从有关人权和民族权的国际法中得到启示,特别是应当从非洲各种有关人权和民族权的文件的规定、《联合国宪章》《非洲统一组织宪章》《世界人权宣言》,以及联合国和非洲各国在人权和民族权方面所通过的其他文献中得到启示,也应当从本宪章各缔约国作为成员国参加的联合国专门机构所通过的各种文件的规定中得到启示”;第61条规定“委员会也应考虑到作为辅助之决定措施的法律原则,考虑到其他总体或专门的国际公约,由非洲统一组织成员国明确认定的指定性规章,符合有关人权和民族权的国际规范的非洲惯例,公认为法律的习惯,由非洲国家确认的法律原则以及法定的判例和教义”。《非洲人权和民族权宪章》中所明确列举的其他国际法规则也在很大程度上超越了《条约法公约》第31条第3款(丙)项所规定的范围,直接体现了区域性人权文件对其他国际法的开放性。

② Luzius Wildhaber, “The European Convention on Human Rights and International Law”, (2007) 56 *International and Comparative Law Quarterly* 217, pp. 217, 230–231.

③ *Legal Consequences for States of Continued Presence of South Africa in Namibia (South-West Africa)*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1971, pp. 16, 32–33.

不论是体系整合还是动态解释,都不能被视为一种单独的解释方法,体系整合与动态解释互相交汇甚至统一,使解释实践符合《公约》的目的及宗旨。它们都是法院独特的解释理念与《条约法公约》解释规则中所包含的所有解释要素的互动与结合,并共同构建了法院的解释方法体系。法院在解释实践中通过“体系整合”的解释理念与第31条第3款(丙)项解释规则之间的互动,力图实现有效保护人权与维护国际(人权)法体系和谐的双重解释目标,以抵减解释活动可能造成的碎片化趋势,实现国际法律体系最大可能的统一。

Fragmentation of International Law and Integration through Interpretation: A Case Study of European Court of Human Rights

Fan Yuwen

Abstract: This article embraces the impact of ECtHR on the fragmentation of international law, and analyses how the Court has applied VCLT 31(3)(c) in its interpretation of ECHR in order to achieve systemic integration. When interpreting ECHR, the Court has considerably expanded the scope of VCLT 31(3)(c), and taken into account the case-law of other international courts and tribunals, soft law, as well as treaties which are not binding on respondent states. Such expansive use of VCLT 31(3)(c) might again lead to fragmentation. However, the flexibility of VCLT 31(3)(c) will help ease the anxieties of chipping away at the unity of international law in an age of fragmentation.

Key Words: fragmentation of international law; European Court of Human Rights; systemic integration; Vienna Convention on the Law of Treaties; treaty interpretation