

国际关系学院中央高校基本科研业务费专项资金资助
(3262013T01)



Shijie Maoyi Zuzhi
De Luoji

世界贸易组织 的逻辑

陈卫国 / 著



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

当代法律科学文库

国际关系学院中央高校基本科研业务费专项资金资助
(3262013T01)

世界贸易组织的逻辑

陈卫国 著

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

世界贸易组织的逻辑 / 陈卫国著. —北京: 对外
经济贸易大学出版社, 2013

(当代法律科学文库)

ISBN 978-7-5663-0898-6

I. ①世… II. ①陈… III. ①世界贸易组织 - 规则 -
研究 IV. ①D996.1②F743

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 260334 号

© 2013 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

世界贸易组织的逻辑

陈卫国 著

责任编辑: 汪友年 胡晓雪

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

山东省沂南县汇丰印刷有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 155mm × 230mm 25.75 印张 335 千字

2013 年 12 月北京第 1 版 2013 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-0898-6

印数: 001-800 册 定价: 48.00 元

目 录

导论	(1)
一、话题的源起	(2)
二、基本术语	(5)
三、国际经济关系中的国际法：国际法作为“章法”	(10)
四、大陆法系与英美法系	(11)
五、国际经济交往中法律的渊源	(12)
六、国际经济交往中的内在矛盾：政治在地性与经济 无界性	(18)
七、国际经济交往法律中的基本原则	(23)
八、国际经济法律基本原则的发展	(33)
九、国际经济交往中的前提性操作原则	(35)
第一章 世界贸易组织的制度基础	(47)
一、国际贸易的增长	(48)
二、国际贸易的基本理论	(49)
三、美国的宪政结构及其国际贸易规制	(58)
四、世贸组织的一般职能与宗旨	(64)
五、世贸组织历史简述	(65)
六、世贸组织协议的结构	(78)
七、世贸组织的组织框架及决策机制	(83)
八、世贸组织的加入及其成员身份	(88)
九、中国加入世贸组织	(95)
十、世贸组织框架中的操作性原则	(100)

第二章 争端解决	(109)
一、争端解决的思路选择	(109)
二、世贸组织争端的对象与主要种类	(112)
三、(旧) 总协定项下的争端解决	(123)
四、世贸组织“争端解决谅解”	(127)
五、谅解程序(一): 当事方之间的磋商	(129)
六、谅解程序(二): 专家组程序	(131)
七、谅解程序(三): 上诉机构	(144)
八、谅解程序(四): 执行与“减让暂停”	(149)
九、谅解程序(五): “变通”方式	(151)
十、谅解程序的已有实践	(153)
第三章 边境措施及相关义务	(161)
一、关贸总协定的基本法律构架	(162)
二、进出口限制措施概述	(164)
三、关税及总协定项下的关税承诺	(174)
四、配额及其禁止	(196)
五、其他非关税壁垒的处置	(200)
第四章 非歧视原则及一般例外	(209)
一、关贸总协定中的最惠国待遇	(210)
二、总协定项下国民待遇概述	(222)
三、国民待遇义务的一般规则	(230)
四、针对歧视性(境内) 税收的国民待遇要求	(233)
五、针对歧视性规制的国民待遇要求	(238)
六、总协定一般例外概述	(243)
七、总协定乙类一般例外: 健康例外	(246)
八、总协定丁类一般例外: 执法例外	(248)
九、总协定庚类一般例外: 资源保护例外	(249)
十、总协定一般例外的实施前提: “船帽”	(251)
十一、关税同盟和自由贸易区例外	(253)

第五章 单边措施及其规制	(255)
一、技术性措施	(256)
二、保障措施	(283)
三、反倾销措施	(305)
四、补贴及反补贴	(367)
五、贸易及经济预警机制	(387)
结语：世贸组织的逻辑和中国的参与及贡献	(389)
一、世贸组织运行的一般逻辑	(389)
二、中国对世贸组织活动的参与路径和贡献前景	(393)
主要引用文献	(395)
后记	(406)

导 论

在对各国贸易政策和某些贸易做法的协调和规制上，世界贸易组织及其前身关税与贸易总协定提供着兼具指导和约束意义的各种规范，有着无从忽视的重要性。那么，世贸组织的这些规范，在现实中又是怎样形成、怎样运行的，又为什么会是这样而非那样形成、运行的？这涉及该组织的运行逻辑问题。这里尝试着对世贸组织规范运行机制及其现有实践背后的支配逻辑，也就是为什么会这样而非那样，提供一个可以贯穿于该组织各个领域活动的分析框架。一般意义上，这样一种着眼于运行逻辑的贯通性理论分析框架，可以为更好地理解 and 预测世贸组织规范本身、各成员对规范的使用等提供一个基础。毕竟，即使是组织或政府，也都有其行动的逻辑。

对于日益发展的中国来说，如何在对世贸组织规范的遵循和利用之间取得平衡，当然是个重要问题，但这绝不是中国所应关注的唯一问题。中国还要考虑如何在世贸组织新规范的形成过程中发挥自身的作用，为世贸组织贡献一些能受到普遍认可的规则、制度以至原则等。甚至可以说，从长期来看，这样一种规则制定，对中国而言更重要。这既是中国当然的权利，某种程度上也是一个贸易大国应该负起的责任。更好地遵循和利用世贸组织规范并不容易，而提出能为世界所普遍接受的新规范恐怕更难。这里尝试提出的分析框架，有助于更好地做到这些。

在开始直接分析世界贸易组织的运行逻辑之前，有一个前置问题还需要解答：人类社会，为什么会有像世贸组织这样的世界性的国际经济组织出现？或者说，这样的国际组织意义何在，

能起到什么作用？对这个问题的考察，事实上是真正深入理解世贸组织运行逻辑的一个极好的切入点。

一、话题的源起

难以否认的一点是，随着国际相互依赖（interdependence）的加深，传统的“主权国家”尤其是所谓的“民族-国家（nation-state）”想要分享跨境经济交往的好处，导致其政府越来越难以对其经济事务诸如利率、税收政策、贸易政策等实施完全排他性的掌控^[1]，越来越受到一种外来的干扰和约束，甚至连各方面实力都极强的美国也同样如此。在这个意义上可以说，人的社会生活，尤其是经济生活，正在慢慢远离邦国间“人以狼互视”的状态^[2]，而越来越“全球化”，也越来越有进行跨越“传统”国境的协调需要。由此引入了“全球治理（global governance）”^[3]的概念，即要在全球范围内使用各种层次和类型的协调化机制和措施处理跨境交往中的共同事项。在这样的背景下，国际组织，包括经济组织在内，越来越直接干扰到主权体（国家及其政府）的自主决策，并通过政府的作用而间接，甚至“绕过”政府而直接作用于个体。^[4]这一点显示了包括经济组织

[1] See, generally, eg, Morse 1969 (interdependence) (big leaps forward by institutionalizing interdependence with new organizations of international control is probable in the long run); Rosecrance & Stein 1973 (interdependence) (both vertical and horizontal interacts grows rapidly, and intergovernmental cooperation has slowly increased since World War II).

[2] Hobbes 1651 (cive): epistle (homo homini lupus).

[3] See, eg, Annan 2000 (millennium) (non-state actors joined to global governance; not a zero-sum game); cf Odysseos 2007 (coexistence); Cabrera (ed) 2006 (global); Price (ed) 2008 (moral); Frost 2009 (global); Armitage 2013 (thought): ch 4 (Hobbes).

[4] See, eg, Lamy 2012 (localising) in ICTSD (MBM, eds) 2012 (future) (global institutions cannot be in good shape if local systems are in bad shape; to localize local problems to make these more understandable and palatable to citizens in order to reinforce the sentiment of togetherness).

在内的国际组织的重要性。

国际组织的作用体现在，在事实上的相互依赖和经济上体现的跨境性这一给定背景下，为保持其功能并尽量维持其独立，国家之间必须寻求合作，这可以在一定程度上有助于其控制外来干扰。^{〔1〕}事实上，这样的合作经常会跟国际组织联系起来，这恐怕并非尽出于偶然，以所求有异之合作则需“坐下来好好谈”，这使得能满足此种需求的机制成为另一个需求^{〔2〕}，而常设性的可包含各方在内的组织最能便利此需求。不妨说国际组织的出现是人类需求的自然结果，而不是可有可无的摆设，虽然在很多特定情形中其功能的发挥难免让人觉得有“摆设”之嫌。至少，包括经济性组织在内的国际组织，可以说是“聊胜于无”。

进一步，一旦此种组织出现，则在这样的指向合作的组织中，参与并享有发言权整体上要好过孤立于其外。这在英国某任外相（DR Hurd, 1992）就英国与欧盟条约的关系所作的一次演说中有明确的表达。考虑到英国在大陆政策上曾经有过、并时时冒头的“孤立”传统，这个说法的启发意义就尤其显著了。

“孤立我们自身于欧洲大陆之外，以至于那地方所构筑的政策，深深地作用于我们的安全繁荣，我们却不能在那儿发出大声；这有悖我们的根本利益。要是真成了那样，我们或能保住我们面子上的主权，但主权的实质，将成已去。”^{〔3〕}

在这个意义上，国际组织，包括相关的世界经济组织，是缓

〔1〕 Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 4 in I. I. A at 2.

〔2〕 Cf, eg, Keohane & Martin 2010 (affect) in May et al (MRS) (eds) 2010 (neorealism) (by treating information as a variable, institutional theory was able both to account for extensive cooperation and to show how institutions were linked to such cooperation).

〔3〕 Foreign Secretary Hurd, Speech to the European Policy Forum, London, 1 October 1992, quoted in Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 4 in I. I. A at 2 f.

解主权独立与跨境合作这个矛盾的联结点 and 平台。甚至在相当大的程度上，现有的一些国际性经济机制，典型如构建了国际货币基金、关贸总协定（GATT）等组织的“布雷顿森林体系（Bretton Woods System）”，在如今的以主权国家为主要活动主体的国际关系格局下，通过有效降低关税和其他贸易壁垒，通过力促相对稳定的金融秩序，促进了国际经济相互依赖的深入。

借用某“国际组织法”教科书^[1]中所用的表达，“异中之同（Unity within Diversity）”，国际组织，包括世界性的经济组织，可以为偏好和约束都有所异的各主权行为体，在不得不然的合作交往中，寻得并维持共同之处尤其共同利益。

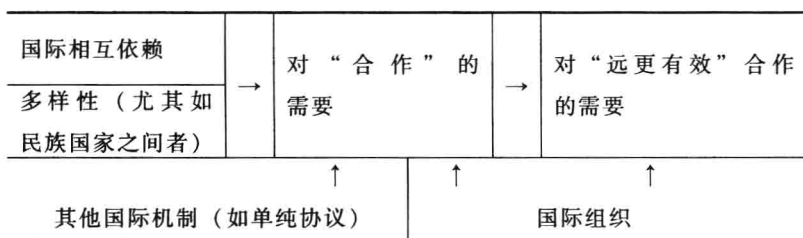
在当前谈论国际经济关系和世界经济组织，还有一个现实的问题难以回避：美国的作用。在国际经济交往中，美国的作用大概可以这样看：成事或有不足，败事却绝对有余。美国要凭一己之力而鼓动成什么事，是越来越困难了；但没有其赞同、默许或容忍，则重大的国际经济活动不可能顺畅；没有其实质性参与，则某一组织即使自视作或设计成“世界性的经济组织”，也只能是徒有其表。美国在跨境经济交往中无法忽视的作用在很多方面都有直接或间接体现，比如多边贸易谈判（典型如世贸组织框架下）的推动、美元在跨境交易中的广泛应用、美元资产在国际储备中的基础地位等等。这种状况，是任何一位有经验的从政者和严肃的学者都不应也无从否认的。在可以预见的年份中，美国的这一角色与地位恐怕不会有太大的变化，除非其新增人口结构有突然的大变化，且其教育尤其初等教育体系走向层级化的封闭与歧视。再有，重视美国还有另外一种“用途”：因美国在参与和处理跨境经济事务上，尤其是在国际经贸规则的制订和“使用”上，具有丰富而有效的“经验”和产生显著影响的重大能力，关注其相关行为可以让观察者学到很多，不管是正面的经验体会还

[1] Schermers & Blokker 2003 (institutional): esp ss 22 ~ 25 in I. I. C at 15 ~ 19.

是反面的教训吸取。

最后，再回顾一下国际组织在国际经济交往中的基本作用以作总结。

国际组织的作用



二、基本术语

1. 国际

“国际（international）”一词易解，然易解之词也易起争议。于其含义大致分为两派意见。一派以为“国际”即其字面所指乃“主权国家之间”。另一派主张“国际”不仅是由政府代表的主权国家之间，还应包括各国的个人（自然人和法人）之间及个人与政府之间。

这里所称的“国际”，视情况有所不同。可能是狭义的，主要在传统的“（公）国际法”领域内使用，如类似“国际条约”这样表述中的“国际”，但更多的是较广义的，即指国家^[1]之间、（国家的）人民之间及国家和人民之间者。

2. 法

作为一种制度的法（law），从其外在的表现形式或手段来看，是一种强制的规范（norms）。

注意，某一规范是否具有强制性不取决于当事人是否一定会

[1] 为行文简便计，这里所用的“国”或“国家”一词，都不必是国际法意义上的国家，而大体上类似通常所用的“国家或地区”或“司法辖区（jurisdiction）”的表达。

“切实遵守”之，而最终取决于若违反了该规范是否会被迫接受某些特定结果：不可杀人的强制性，不在于怎样去完全强行制止杀人，而在于杀人及图谋之后要给出强制的某些特定结果或曰惩罚。这些特定结果的强制接受，通常会由立法者和/或司法者默认加以支撑和保障，或由当事人自助式的“回报（retaliation; reciprocity; requital）”等行为所威慑，而此类自助行为具有依法而来的、会得到普遍接受的正当性，这种正当性使得对方很难再有基于法的理由去施以“反报复”。这样的强制性（自助报复式的）在某些领域典型如国际法中尤其明显。

至于法的内容，则可以认为是（特定社会中的）秩序的固化，通过此种固化达到维持社会有序平滑运行并因而演变之目的。

3. 国际组织

“国际组织”这一术语与这里的主题密切相关，实务中亦常引发重大异议，故需详述之。

（1）历史与发展

据称“国际组织（international organization）”一词迟至十九世纪即已使用。^{〔1〕}二战后的几十年中，“政府间组织”和“（公）国际组织”这样的表述得到广泛接受。此外还有类似“国际机制”等表述，但相对少用。这时所称的“国际组织”中的“国际”，通常会是一种倾向于狭义的表述，即强调政府之间，这就肯定首先排除了“非政府组织（non-governmental organizations; NGOs）”。^{〔2〕}这一态度也为联合国国际法委员会（International Law Commission - ILC）所长期支持。^{〔3〕}但一味的强调“主权政府间组织”其实并不能很好地应对现实需求。实际上，对国际组织无疑也可以取更广义的理解。比如，联合国国际法委员会在2003年第55届大会报告中，就放宽了对国际组织的界定，而不

〔1〕 Potter 1945 (origin) (by Scottish jurist James Lorimer).

〔2〕 Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 29 in 1. II. A at 21 f.

〔3〕 See, eg, 2a ILC Yearbook 1985 at 105 ff.

再把其局限于“政府间组织”。〔1〕

其实，就像有着许多难于给出排他性界定，但易于分辨的事物〔2〕，或俗语所称的“只可意会不可言传”一样，对“国际组织”下一个真正的定义谈何容易。一种典型的情况是，实务中，可称作“国际组织”者和那些外在结构稍欠严整的“国际合作（international cooperation）”其实并没有“国际组织”之各种定义所显示者那样区别明显。一个明显的例子是“关税与贸易总协定”，从其名可知，严格来说，开始只是一个可执行协议，但其所发挥的作用无疑更接近于一个真正的“国际组织”。这意味着实际有着“国际组织”内容的机制可以是较为松散的。

（2）定义

对何谓“国际组织”并没有普遍认可的严格定义。基于预设的目标，先要把这里的“国际组织”限制在“公国际组织”，并排除那些单纯的所谓“非政府组织”。要特别注意的是，即使是对“公国际组织”这样的表述，也可以不像传统的观点那样以其成员的属性（“政府”）作为关注重点来加以界定，而是取一种较广义的界定。这里所称的“国际组织”，是：

“基于国际协议的合作诸形式，其中通常会由协议创设一个新的法人，该法人包含至少一个有其自由意志的、根据国际法而建立的机关。”〔3〕

（3）国际组织的三要素

根据上述对“国际组织”的界定，国际组织的形成有三个主要因素。

第一因素是国际组织形成的途径：经由国际合意或曰协议。

〔1〕 ILC 55th Session Rept (2003): para 53, reproducing ‘draft articles of Responsibility of International Organizations’, art 2; cf Gaja 2003 (report).

〔2〕 See *Jacobellis v Ohio*, 378 US 184 (1964) at 197 (Stewart J) (hard-core pornography).

〔3〕 Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 32 in I. II. B at 26.

最常见的此类合意或协议是条约尤其多边条约，此外还可经由大会决定或其他组织的决议案等。

第二个因素是原则上应系一个新的法人而且其中有至少一个可便宜行事的机关。^[1] 国际组织通常会以法人身份创设从而与所谓的“条约机关”（比如联合国人权理事会）区别开。而可便宜行事的机关^[2] 意味着可以（至少在一定程度上）摆脱组织成员方政府的完全控制，从而与一般的纯粹国际条约（典型如常见的税收协定）区别开，尽管实务中某一组织也许很难发展出其自身的意愿。^[3] 此“下设机关的法人格”要求在关贸总协定国际组织身份的认定当中体现得比较明显。尽管该协定条二五（25 GATT）提到了联合行动的可能，但因其没有真实的机关，故一段时间内并不视其作国际组织；只是后来随着其机关的逐步设立（有说在1960年“代表委员会”的设立之后），其国际组织身份才得到认可。^[4]

第三个因素是需在国际法项下建立。注意，因为国际合意通常系在国际法项下成立，故一旦有国际合意则可假设为乃系在国际法项下者；只有合意中明确指出相关组织并非在国际法项下建立者，才可无视其为国际组织。

在上述三个因素衡量下，有些组织表面上像公司，典型的或多或少地从事着某种程度上的营利性活动，却因为合乎国际组织的三个因素从而应视作国际组织，比如世界银行（World Bank）和其他一些地区性的开发银行。

[1] Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 44 in 1. II. B. 2.

[2] Cf Klabbers (checks) in Sellers 2007 (autonomy) (relationship between various organs of the same organization; in UN system, ‘balance’ rather than ‘checks’).

[3] Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 44A in 1. II. B. 2 txt to fn 139 at 35; cf Wolf 1985 (responsibility).

[4] Schermers & Blokker 2003 (institutional): s 44A in 1. II. B. 2 at 35 f (‘Council of Representatives’; citing Benedek).

(4) 分类

任何分类，都要先确定一个标准。据称对国际组织的分类最有用的应是依其功能，可把国际组织分为三对。

一是普遍性组织 (universal organization) 和封闭性组织 (closed organization)。^[1] 所谓“普遍性组织”，并不必意味着其成员及责任就是遍及世界的；事实上，除了联合国 (UN) 之外，没有一种组织能做到真正的“遍及”。这一称呼实际指的是其成员容纳余地的普遍性。当然，容易想象，此种普遍性的国际组织，其成员的异质性会相对突出，这会限制成员对其之信心和贡献力量的意愿。而所谓“封闭性组织”，其成员资格只面向封闭的集团而该集团之外者则不予接纳，典型的例子是欧盟。这一“封闭性”可以有不同的体现，比如体现为地区性的如“东盟”，共同背景性的如经合组织 (OECD)、英联邦等以及特别专业性的如石油输出国组织 (OPEC)。封闭性国际组织的成员经常有动机为抗拒外来干扰而有较紧密的合作，比如西欧的联合很大一部分是为了抵御苏联的威胁。再有，此类组织的成员，其同质性 (homogeneous) 要相对较强，这使得客观上合作更易达成。

二是政府间组织 (inter-governmental organization) 和政府上组织 (supranational organization)^[2]；这一分别主要是理论上的。此处之“政府”系狭义用法，指行政机关而不包括立法和司法机关。这样，目前的国际组织整体上是政府间组织，即主要是在行政层面上之合作者。而在立法、司法层面亦有充分合作者则可视作政府上组织，一个近似的例子是有其自身议会和法院的欧盟。政府间组织中，决策的权柄事实上由政府代表执行。在重大事项上，若违反其意愿，则政府可不受约束，这体现了国际组织并非超越政府的。政府间组织有约束力的决策，事实上只能是在其成员一致同意的基础上才有可能。政府上组织其实尚未有公认的

[1] Schermers & Blokker 2003 (institutional): 1. III. B.

[2] Schermers & Blokker 2003 (institutional): 1. III. C.

实践，也许一个近似的例子是欧盟。与此相关，此一术语的使用也更多是描述性的而不具备法律意义。

三是专业组织 (special organization) 与一般组织 (general organization)。^[1] 大多数的组织是为完成某一特定功能而建立的，比如万国邮政联盟 (Universal Postal Union - UPU)、世界卫生组织等，此类组织亦常称作功能性或技术性组织。此类组织中，其成员通常会派出专家而非外交人员出席其会议。也有国际组织的议题并无先在局限，而可讨论处置一切其有兴趣的话题，此类组织亦可称作一般组织或政治性组织，其成员代表通常会为外交人员或政客，如联合国、欧盟等。另外，有的话题因其重要性而会包括极广，从而难于明确地依之而划分相关组织为“专业”或“一般”，涉及经济合作者此一点尤其明显。

三、国际经济关系中的国际法：国际法作为“章法”

国际法为国际经济交往提供了基础的结构框架。^[2] 比如，单以国际经济交往中发挥着重要作用的经济组织为例，国际法既为世界经济组织的运行提供必要的法律基础，即通常而言，作为国际组织，需要在国际法下获得其资格，或者说，需要依据国际法而得到其主体资格，同时也是其职能发挥的主要依据，即通过诉诸国际法而发挥其组织功能，典型如加给其成员条约上的某些义务等。

另外，就国际法的主体问题，一个趋势似乎是个体越来越深入地参与进来，且有观点主张对此种参与的认可，而不再局限于传统的政府和政府间组织。^[3] 在国际经济交往领域的国际法中，个体参与的因素尤其明显而重要 (see, eg, art 1101, 1116

[1] Schermers & Blokker 2003 (institutional): 1. III. D.

[2] Jackson et al (JDS) 2002 (problems 4): s 5. 1. (A) txt to fn 1 at 170.

[3] Jackson et al (JDS) 2002 (problems 4): s 5. 1. (B) at 171 f, & s 5. 2. (F) (state responsibility) at 189 f.

NAFTA 1994)。

四、大陆法系与英美法系

对法律之介绍会用到“法系”这个基本单位。故此，有必要就当前世界上的两个基本法系即大陆法系与英美法系的一般分别加以简述。

属英美法系的国家以英格兰和美国为代表，其他都曾是英国的殖民地，传统的法律渊源主要来自英格兰判例，但近年来美国法的影响也越加明显。属大陆法系者则主要是欧洲大陆国家及其殖民地、亚洲的某些国家等，法律渊源大多直接或间接承自罗马法、日耳曼法、教会法及上述这三大传统渊源在近现代以来的集中代表，即若干主要的民法典。两大法系在多个方面都有所区别，这里主要从英美法的角度出发对两大法系的主要不同略作描述，通过考察英美法系的特点，也可体会到大陆法系的面貌。

极简略地概而言之，英美法系较突出的特点可如下述。

1. 法官的作用与地位

传统上，英美法主要是在法官（或更一般地，一个集中而专职的司法体系）断案的基础上不断发展变化、丰富起来的，故有所谓“法官法（judge-made law）”。大陆法系主要以学者研究的方式来推动法学理论及实践的发展，故有所谓“学者法（Juristenrecht; jurists' law）”之称。

英美法系之法官在其本国地位相当崇高。在大陆法系国家，民众对法官往往有一种较不信任的心理。尽管英美法系的法官有很高的社会地位，但其在具体的审理过程中整体上的倾向是较为恬退（passivity; forbearance）与中立（neutrality）的。

2. 通例与衡平救济的分立

英美法中，有“普通法”或曰“通例”救济（remedy at law）与衡平救济（equitable relief）在制度上的明确分立。

在通例法庭或遵照通例规则的审理中，原则上遵循习惯、先