



南开大学法学院
学术文存

WTO争端解决 裁决执行机制研究

WTO Zhengduan Jiejue
Caijue Zhixing Jizhi Yanjiu

胡建国◇著



人民出版社



南开大学法学院
学术文存

WTO争端解决 裁决执行机制研究

胡建国◇著

三
卷
第
一
卷
第
二
卷
第
三
卷
第
四
卷
第
五
卷
第
六
卷
第
七
卷
第
八
卷
第
九
卷
第
十
卷
第
十
一
卷
第
十
二
卷
第
十
三
卷
第
十
四
卷
第
十
五
卷
第
十
六
卷
第
十
七
卷
第
十
八
卷
第
十
九
卷
第
二
十
卷



人 民 出 版 社

责任编辑:姜冬红

图书在版编目(CIP)数据

WTO 争端解决裁决执行机制研究/胡建国 著.

-北京:人民出版社,2011.11

ISBN 978-7-01-010371-6

I. ①W… II. ①胡… III. ①世界贸易组织-国际贸易-
国际争端-研究 IV. ①F743

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 217899 号

WTO 争端解决裁决执行机制研究

WTO ZHENGDUAN JIEJUE CAIJUE ZHIXING JIZHI YANJIU

胡建国 著

人民出版社 出版发行

(100706 北京朝阳门内大街 166 号)

北京市文林印务有限公司印刷 新华书店经销

2011 年 11 月第 1 版 2011 年 11 月北京第 1 次印刷

开本:880 毫米×1230 毫米 1/32 印张:14.625

字数:326 千字 印数:0,001-3,000 册

ISBN 978-7-01-010371-6 定价:29.00 元

邮购地址 100706 北京朝阳门内大街 166 号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

前 言

一、研究背景

WTO 争端解决机制被誉为 WTO 体制“皇冠上的明珠”，它是迄今为止人类历史上最为成功的、和平解决国家间贸易争端的机制。然而，偶尔出现的 DSB 建议和裁决^①执行问题却给“皇冠上的明珠”烙下了污点。在 WTO 争端解决机制的第一个十年里，WTO 专家组裁决的实施成功率由第一个五年的 69% 下降到第二个五年的 54%。大量拖延案件（指实施期限被持续延长的案件）或实施争议案件（指充分遵守受到质疑的案件）引起了实施率的下降。^② DSB 建议和裁决的实施或执行问题已经成为困扰 WTO

① 广义来看，WTO 争端解决裁决应泛指 WTO 争端解决过程中由 WTO 裁决机构发布的所有类型的报告或裁决，包括专家组报告、上诉机构报告、遵守专家组报告、上诉机构遵守报告、合理期限仲裁裁决、报复仲裁裁决、第 25 条仲裁裁决等。但是，学界最为通常的含义是，WTO 争端解决裁决仅涉及已被 DSB 通过的专家组和上诉机构报告，尤其是指包含于专家组和上诉机构报告中的建议和裁决。在此意义上，WTO 争端解决裁决与 DSB 建议和裁决具有相同含义，本书亦交替使用。

② Won - Mog Choi, *To Comply or Not to Comply? —Non - implementation Problems in the WTO Dispute Settlement System*, Vol. 41, No. 5, *Journal of World Trade*, 2007, p. 1043.

争端解决机制良好运转的关键性问题。在 GATT 体制下,协商一致规则导致的“一票否决”曾经是 GATT 争端解决程序顺利进行的主要障碍。WTO 争端解决机制下“反向协商一致”规则的采用^①扫除了这一障碍,WTO 争端解决机制的主要程序得以顺利进行,各种报告或裁决得以顺利通过。随着各种程序障碍的消除,贸易争端解决中的主要问题已经从各类报告或裁决的通过阶段转向了这些报告或裁决的执行阶段。不实施或不遵守问题使得 WTO 争端解决机制的作用大打折扣。成功的报告或裁决得不到及时适当的实施或遵守,不仅使投诉方和受害私人主体的利益处于持续被侵害状态,也使 WTO 争端解决机制的各种程序和活动徒劳无益。此外,持续的违反状态还减损了多边贸易体制的完整性。WTO 争端解决中存在的执行问题大大减损了弱小国家对于多边贸易体制的信心。WTO 成立后,弱小国家本来对 WTO 争端解决机制期望甚高,但近年来出现的一些 DSB 建议和裁决执行问题使得弱小国家的这类期望基本落空。这将阻碍弱小国家进一步参与多边贸易体制。执行问题可能也是多哈回合谈判迟迟不能结束的重要原因之一。

WTO 争端解决裁决主要执行机制目前已经有了大量实践,这些实践基本形成了关于这些主要执行机制的判例法。截至 2011 年 6 月底,第 21.3(c) 条仲裁员共发布了 29 个合理期限仲裁裁决,并在 25 个裁决中确定了被诉方实施 DSB 建议和裁决的合理期限。在其他 4 个案件中,由于投诉方与被诉方就合理期限问题达成了协

① DSB 采取反向协商一致规则作出决策的事项限于是否设立专家组、是否通过专家组和上诉机构报告以及是否授权报复。除此之外,DSB 得协商一致作出决定。

议,仲裁员只发布了裁决,没有确定合理期限。第 21.5 条专家组共发布了 29 个遵守复审报告,上诉机构共发布了 18 个遵守复审报告。第 22.6 条仲裁小组共发布了 19 个报复仲裁裁决,涉及 9 个案件:“欧共同体香蕉案”、“欧共同体荷尔蒙案”、“美国 FSC 案”、“美国伯德修正案”、“美国 1916 年法案”、“巴西飞机案”、“加拿大飞机案”、“美国赌博案”和“美国陆地棉案”。此外,在“美国版权法案”中,美国和欧共同体根据 DSU 第 25 条请求仲裁,该案仲裁小组裁决了欧共同体的利益丧失和减损水平。其他一些报告也涉及 DSB 建议和裁决的执行问题,例如“美欧某些产品案”^①、“美加持续性中止案”^②和“欧韩商用船舶系列争端案”^③等等。

1994 年《关于适用和审议 DSU 的决定》要求部长级会议在 WTO 成立后 4 年内对 DSU 进行审查,并及时通过关于继续适用、修改或终止 DSU 的决定。DSU 审议从 1997 年下半年开始,但未在 1994 年决议规定的时间内达成任何协议。2001 年多哈回合部长级会议决定将 DSU 改革谈判纳入多哈回合议题,但 DSU 谈判结果不与多哈回合单一承诺的谈判结果挂钩。DSU 审议转变为澄清和改进 DSU 的谈判。DSB 后来设立了 DSB 特别会议,主持澄

① 在“欧共同体香蕉案”中,美国未等第 21.5 条专家组发布裁决就对 EC 采取了报复措施,这引起了美欧之间的争端,即“美欧某些产品案”。该案专家组主要审查了 DSU 第 23 条。

② 在“欧共同体荷尔蒙案”中,加拿大和美国对欧共同体采取了报复措施。后来,EC 主张自己已经遵守了 DSB 建议和裁决,要求美加停止报复措施。但美加仍未停止报复措施。EC 无奈之下只得发起了一般争端解决程序。该案专家组裁定美加违反了 DSU 第 23 条。

③ 该系列争端的特殊性在于,针对韩国的补贴措施,EC 未经任何 WTO 程序就采取了单边措施,并且韩国在 WTO 争端解决机制中成功指控了该措施。该案专家组主要审查了 DSU 第 23 条。

清和改进 DSU 的谈判,讨论 WTO 各成员提出的建议,并由 DSB 特别会议主席向贸易谈判委员会或总理事会报告工作。虽经多次延期,但澄清和改进 DSU 的谈判始终未能结束。DSU 改革谈判的重要阶段性成果是 DSB 特别会议主席于 2003 年 5 月 28 日和 2008 年 7 月 18 日分别发布了修改 DSU 的草案文本(以下简称“2003 年主席案文”^①和“2008 年主席案文”^②)。这两份主席案文基本奠定了各阶段 DSU 改革谈判的基调,成为后续谈判的基础,但 DSU 特别会议也会考虑各成员提出的新建议。“2003 年主席案文”以程序性改进为主,集中于四大领域:透明度、争端的迅速解决、发展中国家利益保护以及 DSB 建议和裁决的实施。^③“2008 年主席案文”尽管也以程序性改进为主,但也引入了某些实体性改进,例如引入了第三方报复和集体报复制度、要求考虑合理期限内的丧失或减损水平等。^④无论如何,WTO 争端解决裁决执行机制是 DSU 改革谈判的重要议题之一。

自 2001 年 12 月 11 日加入 WTO 以来,最初我国多以第三方

① See, Special Session of the Dispute settlement body, *Report by the Chairman to the Trade Negotiations Committee*, TN/DS/9, 6 June 2003.

② 作为 2008 年“七月一揽子”的一部分,DSB 特别会议主席于 2008 年 7 月 18 日发布了新的草案文本(Job(08)/81 of July 2008)。新草案文本包括整合后的关于 DSU 修改的法律文本草案(主要依据各成员新近提出的草案建议),但也包括 DSB 特别会议主席根据新近的讨论对具体问题所作的某些起草建议。7 月文件还包括 DSU 谈判中正在讨论的各种问题的主题性概览。See, Special Session of the Dispute settlement body, *Report by the Chairman to the Trade Negotiations Committee*, TN/DS/23, 5 December 2008.

③ See, Special Session of the Dispute settlement body, *Report by the Chairman to the Trade Negotiations Committee*, TN/DS/9, 6 June 2003.

④ See, Special Session of the Dispute settlement body, *Report by the Chairman to the Trade Negotiations Committee*, TN/DS/23, 5 December 2008.

身份参与 WTO 争端解决实践。^① 近年来,随着我国履行 WTO 承诺的深入以及我国对外贸易的迅速发展,我国与主要贸易伙伴的贸易摩擦日益增多,金融危机以来尤其如此,许多贸易争端已被诉至 WTO。截至 2011 年 6 月底,有关 WTO 成员共对我国发起了 21 次 WTO 投诉,涉及 12 个案件。在已由 DSB 通过专家组和/或上诉机构报告的 3 个案件中,专家组和/或上诉机构均裁决中国不同程度的败诉。这些案件已经完成或者正处于 DSB 建议和裁决的执行阶段。另一方面,随着我国 WTO 实战经验的逐渐成熟,我国也越来越多地通过 WTO 争端解决机制解决与主要贸易伙伴之间的贸易摩擦。截至 2011 年 6 月底,我国共发起了 8 个 WTO 投诉,其中 3 个案件已由 DSB 通过了专家组和/或上诉机构报告,这些报告均裁决我国胜诉。因此,无论是作为被诉方,还是作为投诉方,我国已经或将会面临 DSB 建议和裁决的执行问题。此外,对于我国并非争端当事方的 WTO 争端解决裁决的执行过程,我国有时也有必要进行参与。是否参与、如何参与都是我国需要面对的问题。

综上分析,笔者认为,关于 WTO 争端解决裁决执行机制的研究不仅具有重要的理论意义,而且也具有相当大的实践意义。

二、研究现状

在上述背景下,DSB 建议和裁决的执行问题已经引起了国内外学者的极大兴趣,近年来出现了关于 WTO 争端解决裁决执行

^① 值得注意的是,我国于 2002 年 3 月与其他七个 WTO 成员一起针对美国采取的钢铁保障措施发起了 WTO 投诉,并获得了胜诉。

问题的大量研究文献。目前来看,关于 WTO 争端解决裁决执行问题的研究主要包括以下四个方面:

第一,关于 WTO 争端解决裁决执行一些基本问题的研究。这些基本问题包括:WTO 义务的性质及其法律影响、有效违反理论与 WTO 法律救济、WTO 争端解决裁决执行的目标、DSB 建议和裁决创设的义务的性质、WTO 报复的目标等等。关于 WTO 义务的性质,双边义务论与集体义务论激烈交锋,双边义务论目前占据上风。WTO 义务的性质涉及 WTO 体制保护何种利益这一根本性问题,也影响着 WTO 争端解决裁决执行目标的确定。关于有效违反理论,从政治经济学角度出发的学者极力支持在 WTO 体制中引入有效违反观念,典型代表如塞克斯;从福利经济学角度出发的学者倾向于反对在 WTO 中引入有效违反概念,但也有学者支持部分引入有效违反机制,例如塔奇曼。关于 DSB 建议和裁决创设的义务的性质,杰克逊曾与贝诺、塞克斯等学者发生过激烈争论。目前来看,支持 DSB 建议和裁决创设了必须遵守的相符义务的观点占据了上风,但这一实证法结论日益受到挑战。关于 WTO 争端解决裁决执行的目标,现有 WTO 争端解决裁决执行机制倾向于支持确保遵守,但这一目标日益受到怀疑。怀疑论者从政治经济学和福利经济学视角质疑 WTO 条约的完备性,主张从 WTO 义务与救济两个角度考虑问题,倾向于支持执行目标的多元性。关于 WTO 报复的目标,虽然 WTO 裁决机构支持促使遵守论,学界仍存有多种观点,如补偿论、重新平衡论、确保遵守论等等。总体来看,关于这些理论问题的研究越来越深入地揭示出 WTO 体制的一些根本特征,要求人们从各种不同角度反思现有体制,有助于把 WTO 法研究进一步推向深入。

第二,关于 DSB 建议和裁决执行状况的研究。这类研究既有

宏观分析,例如崔元睦对截至 2005 年 10 月底 DSB 建议和裁决实施状况的总体分析,又有微观分析,例如关于 DSB 建议和裁决实施状况的国别分析以及个案考查。这类研究主要旨在揭示被诉方遵守或不遵守 DSB 建议和裁决的原因,提示出现有执行机制的缺陷等。

第三,关于 WTO 争端解决裁决主要执行制度法律实践的研究。这类研究主要根据 WTO 法律实践(特别是各种与 WTO 争端解决裁决执行有关的报告或裁决)研究 WTO 争端解决裁决执行过程中的主要法律问题以及有关判例法。研究主要集中于 WTO 法律实践较多的合理期限和报复裁决领域。研究不仅针对实体性法律问题,也针对程序性法律问题。既有个案研究,又有对相关判例法的总结性研究。

第四,关于 WTO 争端解决裁决执行机制各种改革建议的研究。这类研究主要集中于各种实体性改革建议,例如,围绕追溯性救济、金融补偿、集体或第三方报复、可交易报复权等建议已经涌现出大量文献。

三、研究意义

本书研究有助于人们深刻反思 WTO 法的某些基本理论问题。WTO 争端解决裁决的执行问题最能反映 WTO 法律体制的某些根本特征,例如,WTO 义务的性质以及 WTO 条约的完备性决定了争端解决裁决执行机制的目标、结构和方法,而 WTO 义务的性质问题又需要人们深刻反思 WTO 体制保护何种利益这一根本性问题。

本书研究的实践意义包括:第一,通过全面研究 WTO 争端解

决裁决主要执行机制的运行情况和法律实践状况,揭示 WTO 争端解决裁决执行过程中存在的问题,阐释 WTO 争端解决裁决主要执行制度的运作概况。同时,对于 WTO 争端解决裁决主要执行制度法律实践状况的研究有助于实务部门了解和运用有关执行制度,在具体贸易争端的解决过程中更好地为本国利益服务。第二,考虑到多哈回合谈判中正在进行的 DSU 改革谈判^①以及诸多改革建议,本书研究可为 WTO 争端解决裁决执行制度的评估和改革提供参照,也可为我国提出有关 DSU 改革建议提供参考。第三,为我国利用和参与 WTO 争端解决机制提供关于 WTO 争端解决裁决执行方面的有关建议。如前所述,无论是作为被诉方,还是作为投诉方,我国已经或将会面临 DSB 建议和裁决的执行问题。研究 WTO 争端解决裁决的执行问题对于我国灵活运用 WTO 规则解决越来越多的贸易争端具有重要意义。

四、研究范围

本书研究 WTO 争端解决裁决执行机制,也就是 WTO 争端解决程序中与 DSB 建议和裁决的执行有关的机制,主要包括合理期限制度、遵守复审制度、补偿制度和报复制度。执行机制是 WTO 争端解决机制的重要组成部分。WTO 争端解决裁决执行机制旨

^① 虽然强调 DSU 改革谈判不与多哈回合谈判结果挂钩,但是,DSU 改革谈判决不可能脱离多哈回合谈判单独进行并提前结束。DSU 改革必然会与多哈回合谈判结果挂钩,最终采取与乌拉圭回合类似的一揽子接受方式。虽然 WTO 打算在 2011 年年底之前结束多哈回合谈判,但从目前来看,多哈回合似乎再次陷入困境,在既定截止期限之前完成谈判已经非常困难。DSU 改革谈判的进展依旧十分缓慢。

在促使被诉方迅速适当地实施和遵守 DSB 建议和裁决。从时间上看,研究范围始于 DSB 通过专家组和上诉机构报告,终于被诉方完全实施或遵守了 DSB 建议和裁决。本书研究内容包括三大部分:第一, WTO 争端解决裁决执行机制的相关基本问题,如 WTO 争端解决裁决执行机制的对象、目标、基本原则等;第二,根据 WTO 争端解决裁决执行机制的内在逻辑结构和顺序研究 WTO 主要执行制度,包括合理期限制度、遵守复审制度、补偿制度和报复制度等;第三,中国参与 WTO 争端解决机制的现状以及中国在 WTO 争端解决裁决有关执行问题上应当采取的立场和对策。

五、结构安排

本书共分七章。第一章探讨 WTO 争端解决裁决执行机制的若干基本问题。第二章至第六章主要研究 WTO 争端解决裁决执行机制的四大核心制度。第七章结合中国的具体情况探讨我国关于 WTO 争端解决裁决执行机制的立场和对策。相关章节的主要内容概述如下:

第一章主要研究 WTO 争端解决裁决执行机制的基本问题。本章探讨了 WTO 争端解决裁决执行机制的对象、目标、基本原则以及 WTO 争端解决裁决执行机制改革的基本原则和方向等问题。WTO 争端解决裁决执行机制的直接对象是 DSB 建议和裁决,也就是专家组和上诉机构报告中的建议和提议,本质上是要求被诉方遵守 WTO 实体义务。从现行法来看, WTO 争端解决裁决执行机制的目标是尽量确保遵守,而不是便利有效违反。但这一目标日益受到质疑。WTO 争端解决裁决执行机制的基本原则包括及时有效解决争端原则、持续监督原则、发展中国家成员特殊和

差别待遇原则以及禁止单边主义原则等。WTO 争端解决裁决执行机制改革的基本原则包括不损及现有执行机制原则、促进贸易自由化原则、以政治经济现实为基础原则、增强公平性原则、可操作性原则以及程序性改革为主实体性改革为辅原则等。WTO 争端解决裁决执行机制改革的方向包括:加强 DSB 监督、便利补偿、改善报复机制、增强 DSB 建议和裁决以及其他报告或裁决的说服力和合法性、增强 DSB 建议和裁决的约束性和具体性等等。

第二章至第六章研究了 WTO 争端解决裁决主要执行制度,即合理期限制度、遵守复审制度、补偿制度和报复制度。第二章考查了合理期限制度。合理期限是被告方享有的一项重要实体权利,性质上是“免费”的宽限期。合理期限制度总体上运行良好,但也存在一定问题。第三章研究了遵守复审制度。尽管遵守复审制度能够有效解决争端方之间的实施争端,但该程序存在被滥用的危险,上诉程序尤其如此。第四章探讨了补偿制度。尽管补偿制度优于报复制度,但 WTO 各成员很少使用补偿。即使利用补偿机制,WTO 成员也往往违反了最惠国待遇要求。本章详细讨论了改革补偿机制的各种建议,例如便利补偿更多使用的各种建议、强制性补偿建议、金融补偿建议和追溯性补偿建议等。第五章和第六章考查报复制度,特别是根据 WTO 报复仲裁实践考查了利益丧失或减损水平的计算问题、禁止性补贴案件中的反措施法律问题以及报复仲裁中的几个程序性法律问题。此外,这两章还探讨了报复实施中的若干法律问题,如交叉报复问题、追溯性报复问题、报复产品清单特定化问题、如何确保报复的等同性问题以及报复的中止或终止问题等。第六章还分析了各种改革 WTO 报复的建议,如废弃报复、加大报复力度、引入可交易报复权制度或集体报复制度等。

第七章以中国参与 WTO 争端解决实践的情况为基础,重点分析我国实施 DSB 建议和裁决的能力以及我国在 WTO 事务中的角色定位,结合其他相关因素,提出了我国关于 WTO 争端解决裁决执行机制的若干建议。

目 录

前 言	(1)
一、研究背景	(1)
二、研究现状	(5)
三、研究意义	(7)
四、研究范围	(8)
五、结构安排	(9)
 缩略语表	(1)
 WTO 报告和仲裁裁决表	(4)
 第一章 WTO 争端解决裁决执行机制的基本问题	(15)
第一节 WTO 争端解决裁决执行机制概述	(15)
一、WTO 争端解决裁决执行机制的概念和特征	(16)
二、WTO 争端解决裁决执行机制的基本结构	(18)
三、WTO 重新谈判机制与争端解决裁决执行机制的 关联	(21)
第二节 WTO 争端解决裁决执行的对象	(24)
一、DSB 建议和裁决的法律约束力	(24)
二、DSB 建议和裁决创设的义务的性质	(45)
三、DSB 建议和裁决创设的义务的内容	(46)

2 WTO 争端解决裁决执行机制研究

四、评论	(50)
第三节 WTO 争端解决裁决执行机制的目标	(53)
一、WTO 义务的性质	(53)
二、强制遵守理论与有效违反理论之争	(66)
三、本书基本观点	(73)
第四节 WTO 争端解决裁决执行机制的基本原则	(74)
一、及时有效解决争端原则	(75)
二、持续监督原则	(76)
三、特殊和差别待遇原则	(81)
四、禁止单边主义原则	(84)
第五节 WTO 争端解决裁决执行机制改革的基本 原则和方向	(88)
一、WTO 争端解决裁决执行机制改革应当遵循的 基本原则	(88)
二、WTO 争端解决裁决执行机制的改革方向	(92)
第二章 WTO 合理期限制度	(94)
第一节 合理期限制度的基本问题	(94)
一、合理期限的概念和特征	(94)
二、合理期限的性质	(97)
三、合理期限制度的基本原则	(100)
四、合理期限制度的意义	(104)
第二节 合理期限仲裁中的若干法律问题	(106)
一、合理期限确定的范式转变:从“15 个月指南”到 “迅速遵守”	(106)
二、合理期限仲裁中的举证责任分配	(108)

三、第 21.3(c) 条仲裁员确定合理期限长短的方法	(109)
四、合理期限仲裁中的发展中国家特殊和差别待遇	(130)
五、禁止性补贴案件中合理期限的确定	(149)
第三节 合理期限制度实践概况及其改革	(152)
一、合理期限制度实践概况	(152)
二、合理期限制度改革建议及评述	(156)
第三章 WTO 遵守复审制度	(164)
第一节 遵守复审制度的基本问题	(164)
一、遵守复审程序的概念和特征	(165)
二、遵守复审程序的目标	(167)
三、遵守复审程序的适用范围	(170)
第二节 遵守复审中的几个程序性法律问题	(179)
一、投诉地位	(179)
二、磋商要求	(186)
三、遵守专家组的组成和指派问题	(186)
四、中期报告问题	(191)
五、举证责任	(191)
六、上诉权	(192)
七、第三方权利	(193)
八、提议权	(195)
九、遵守复审程序与报复仲裁程序的关系	(197)
第三节 遵守复审程序实践概况及其改革	(199)
一、遵守复审程序实践概况及分析	(199)
二、遵守复审程序的作用	(201)
三、遵守复审程序的改革问题	(203)