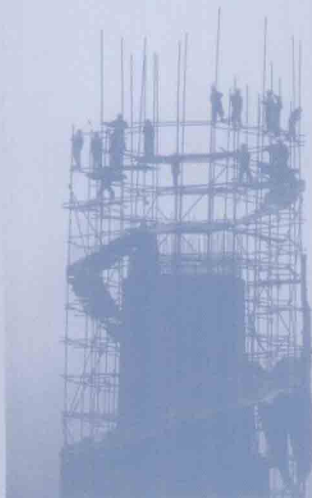


吴建功/著

Research on the Mechanism of Dispute Prevention
Under WTO Regime: from the Perspective of Trade
in Cargo



WTO体制下的 贸易争端预防 机制研究

——基于货物贸易的
视角

的首要问题，对此问题的研究意义重大，且具有较高的开拓价值。本书初步探讨了WTO争端预防机制，分析了WTO争端预防机制发生作用的机理和条件，探究了构建争端预防机制的有效途径，为争端预防机制的形成提出了一些理论见解。

吴建功/著

Research on the Mechanism of Dispute Prevention
Under WTO Regime: from the Perspective of Trade
in Cargo

WTO体制下的 贸易争端预防 机制研究

——基于货物贸易的
视角

探讨了WTO争端预防机制，分析了WTO争端预防机制发生作用的机理和条件，探究了构建争端预防机制的有效途径，为争端预防机制的形成提出了一些理论见解。



经济科学出版社
Economic Science Press

图书在版编目 (CIP) 数据

WTO 体制下的贸易争端预防机制研究——基于货物贸易
的视角 / 吴建功著. —北京: 经济科学出版社, 2010. 11

ISBN 978 - 7 - 5058 - 9697 - 0

I. ①W… II. ①吴… 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 (2010) 第 138548 号

责任编辑: 沙超英

技术编辑: 李 鹏

WTO 体制下的贸易争端预防机制研究

——基于货物贸易的视角

吴建功 著

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编部电话: 88191217 发行部电话: 88191540

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

北京中科印刷有限公司印装

787 × 1092 16 开 11.25 印张 200000 字

2010 年 11 月第 1 版 2010 年 11 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5058 - 9697 - 0 定价: 24.00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

(版权所有 翻印必究)

自 1995 年 WTO 成立以来，贸易争端就是困扰该组织和各成员方的棘手问题。因此，解决和预防国际贸易争端是 WTO 制度建设和各成员方对外经贸关系中的首要问题；而预防贸易争端应为 WTO 的首要价值，对此问题研究的意义重大，且具有较大的开拓价值。

与 DSM 和 TPRM 不同的是，WTO 制度体系中没有专门关于争端预防机制的协议。但显而易见的是，预防国际贸易争端始终是 WTO 的核心价值和重要使命。实际上，关于争端预防机制的规则和程序渗透并贯穿于整个 WTO 法制体系之中。事实上，争端预防机制构成了 WTO 体制的重要组成部分。

国内外学者已对 WTO 争端解决机制、政策审议机制进行了较为充分的研究，成果颇丰。但尚未见到专门研究 WTO 争端预防机制的论著，因而对 WTO 争端预防机制的研究尚是较新而又具有挑战性的课题。

本书初步探讨了 WTO 争端预防机制，分析了 WTO 争端预防机制发生作用的机理和条件，探究了构建争端预防机制的有效途径，为争端预防机制的形成提出了一些理论见解。本书深入研究了争端预防机制的要素结构，探讨了如何整合 WTO 体制中 DSM、TPRM 等制度性资源要素，以建立全方位的争端防范机制，减少争端的发生。

2 WTO 体制下的贸易争端预防机制研究

作者认为对 WTO 争端预防问题的深入研究，可便于我们充分了解和利用 WTO 规则、制度，减少和化解我国对外贸易中的摩擦和纠纷，促进我国外贸事业的可持续发展。

作者希望通过认真细致的研究，力所能及地为 WTO 争端预防机制研究作出一些贡献。

2010 年 10 月

于长沙麓谷

目

录

第1章 WTO 争端预防机制相关问题研究评述 / 1

第1节 透明度制度与贸易争端预防 / 1

第2节 TPRM 与争端防范 / 4

第3节 DSM 与争端预防 / 8

第4节 WTO 体制下的规则约束机制 / 11

第5节 简要评价 / 13

第2章 WTO 争端预防机制中的基本问题 / 15

第1节 争端预防机制的内涵、目标及形成原因 / 15

第2节 WTO 争端预防机制的基本框架 / 18

第3节 WTO 体制中有关争端预防机制的制度性要素 / 22

第4节 WTO 体制下争端预防的途径 / 24

第5节 WTO 争端预防机制在国际贸易中的 地位与作用 / 27

第3章 WTO 体制下国际贸易政策协调与争端预防 / 30

第1节 政策协调的实质和必然性 / 30

第2节 当代国际贸易政策协调的基本框架及趋势 / 33

第3节 WTO 框架下国际贸易政策协调的制度设计 / 45

第4节 WTO 框架下政策协调制度对争端预防的 作用与功能 / 47

第 5 节 WTO 框架下政策协调制度在争端预防方面的局限与不足 / 49

第 4 章 WTO 透明度制度在争端预防中的功能与作用 / 51

第 1 节 WTO 透明度制度的内涵、目标及形成过程 / 51

第 2 节 WTO 透明度制度中关于争端预防的基本设计 / 54

第 3 节 WTO 透明度制度在贸易争端预防中的价值 / 58

第 4 节 WTO 透明度制度在争端预防方面的功能性缺陷 / 61

第 5 章 WTO 政策审议机制关于争端预防的制度设计 / 63

第 1 节 政策审议机制的目标与性质 / 63

第 2 节 政策审议机制关于争端预防的制度设计与作用机理 / 65

第 3 节 政策审议机制在预防国际贸易争端中的作用和价值 / 70

第 4 节 政策审议机制在防范贸易争端方面的能力缺陷 / 73

第 6 章 DSM 有关争端预防的制度及其功能 / 76

第 1 节 DSM 有关争端预防的基本制度 / 76

第 2 节 DSM 预防贸易争端的机理 / 79

第 3 节 DSM 不利于争端预防的功能性缺陷 / 90

第 7 章 WTO 倾销与反倾销争端预防制度 / 93

第 1 节 WTO 关于倾销与反倾销争端预防的制度设计 / 93

第 2 节 倾销与反倾销制度在预防争端方面的功能性缺陷 / 97

第 3 节 反倾销制度的不合理性及其对贸易争端的影响 / 99

第 8 章 WTO 补贴与反补贴争端预防制度 / 103

第 1 节 补贴和反补贴争端的状况、趋势 / 103

第 2 节 补贴、反补贴及其争端的客观性 / 105

第 3 节 WTO 体制下补贴与反补贴争端预防机制建设历程 / 107

第 4 节 《补贴与反补贴协定》关于争端预防的制度设计 / 109

第 5 节 《补贴与反补贴协定》对预防贸易争端的作用 / 110

第 6 节 我国补贴与反补贴争端预防机制建设 / 112

第 9 章 WTO 保障措施争端预防制度 / 115

第 1 节 WTO 关于保障措施争端预防的制度设计 / 115

第 2 节 WTO 保障措施制度在预防贸易争端方面的价值和作用 / 122

第 3 节 保障措施制度在争端预防方面的缺陷 / 125

附论 WTO 争端解决机制中的不公正性——基于争端预防的视角 / 128

第 1 节 WTO 争端解决机制中不公正性之体现 / 128

第 2 节 WTO 争端解决机制不公平性产生之缘由 / 134

第 3 节 克服 DSM 弊端的国际性努力 / 136

附录 1 马拉喀什建立世界贸易组织协定 / 138

附录 2 关于争端解决规则与程序的谅解 / 148

附录 3 贸易政策审议机制 / 166

参考文献 / 169

WTO 争端预防机制相关问题研究

评述

WTO 的核心价值是预防国际贸易争端，因而争端预防机制就构成了 WTO 的主导机制，所有机制（包括 WTO 的谈判机制、争端解决机制和政策审议机制）都应服务于争端预防、服务于自由和谐的国际贸易秩序的构建。虽然目前直接以 WTO 争端预防机制为主题的研究成果很少，但从争端解决机制、政策审议机制、透明度制度等方面间接论及 WTO 体制下的贸易争端预防机制的成果还是较多的。

第 1 节 透明度制度与贸易争端预防

一、关于透明度制度的实践性要求

透明度制度属于法律监督的一项重要内容，是预防贸易争端的制度保障。史蒂芬·斯库纳（Steven L. Schooner，2002）认为，透明度是一种制度，它包含了若干程序，它要求政府的行为是以公正、公开的方式进行的。威廉·默克（William B. T. Mock，2000）认为，一项规则、法律或法律程序应面向大众公开，可以很容易地看到、查到和获得，犹如人们能毫不费力地透过干净玻璃窗看清事物一样。赵维田（2000）认为，透明度原则（Transparency Principle）是 WTO 各协议为 WTO 成员方的贸易法律、规章、政策措施和司法裁决规定的一项基本准则。^① 它要求成员方对其有关影响贸易的各项法律、法规、行政

^① 赵维田：《世贸组织（WTO）的法律制度》，吉林人民出版社 2000 年版。

规章、行政决定（包括各成员方政府或政府部门之间影响国际贸易政策的生效协议），都应迅速公布，以便其他成员方政府和贸易商加以熟悉。其目的是为了提高成员方行政管理行为的可预测性和稳定性，预防和避免因成员方政府的不公开行政管理造成的贸易歧视和贸易摩擦，以此推动国际贸易的自由化。因而透明度原则也被称作“阳光原则”。^①

王贵国（2003）认为，透明度原则包括两个方面，一是指法律、法规、行政规章和行政决定应事先公布，然后再予以执行和实施；二是指执行和实施的程序、标准和规则要公开化，在执行法律的过程中，相关机构有必要公布其办事程序。但 WTO 透明度原则所要求的是最低标准的透明度，并且仅限于相关协议适用的范围。^② 张潇剑（2007）认为，透明度至少包含两项内容：其一，相关信息应是公开的；其二，相关信息应是易于获得的。前者是信息提供方的义务，后者是信息接收方的权利。透明度的实质是要确保利害关系方在采取商业和法律行动时能够充分知晓有关信息。^③

在规范国际贸易秩序、预防国际贸易争端方面，WTO 透明度制度承担着重要的使命。张冬阳（2000）指出，透明度原则为 WTO 各成员方规定了以下法律义务：各成员方应将有效实施的与贸易有关的法律、法规、规章、政策措施、行政决定和司法判决，以及对外缔结的影响国际贸易政策的现行协定予以迅速公布与通知；各成员方的法规政策公布的方式应以能够让其他缔约方的政府和贸易商了解和熟悉为准；各成员方应尽量使用具有透明度的手段和方法来管理外贸（如应尽量使用关税手段，而限制使用数量限制等非关税措施）；各成员方应以统一、公正、合理的方式实施予以公布的各项贸易规则和做法。^④

二、关于透明度原则的理论基础

将作为法治基本要求的“阳光原则”延伸到 WTO 制度中，不仅适应了国际经济贸易实践的客观要求，而且也为社会科学理论所支持。陈咏梅（2006）提出了透明度原则的三个理论基础，即经济学理论基础、法学理论基础和哲学理论基础。^⑤ 从经济学来看，信息与经济的关系是支撑透明度原则的理论基

① Bernard M. Hoerkman and Michel M. Kostecki: The Political Economy of World Trading System.

② 王贵国：《世界贸易组织法》，法律出版社 2003 年版，第 87 页。

③ 张潇剑：《WTO 透明度原则研究》，载于《清华法学》2007 年第 3 期，第 131 页。

④ 张冬阳：《WTO 的政策透明度原则及其运用》，载于《河北法学》2000 年第 6 期，第 54 页。

⑤ 陈咏梅：《WTO 透明度原则的理论与实践》，载于《求索》2006 年第 9 期，第 111 ~ 112 页。

石,透明度原则正是信息经济学的相关原理在法律上的表现。从法学理论基础来看,法的公开性是“透明性”的法理基础。公开透明是法律的基本特征,如法谚所云:“法不公开不为法”。在WTO体制下,各成员方公布相关法令、条例等法规制度是理所当然的。从哲学理论基础来看,为维持国际贸易领域的公正及公平,在一方公开其贸易法律法规时要求他方也公开其有关贸易法律法规及各种做法是符合哲学的公平理论的。张潇剑(2007)认为,根据经济学理论,社会中的人是通过理性选择来追求其最大经济利益。这种选择之所以被认为合乎理性,首先在于人们做出选择时对相关情况有充分确切的了解。信息透明程度直接影响理性选择的结果。^①

三、关于透明度制度对国际贸易体制的价值和作用

透明度制度对WTO主导下的国际贸易体制的健康稳定运行意义重大。张军旗(2002)认为,保持贸易政策透明对于多边贸易体制的重要价值体现为:其一,透明度原则适应了经济生活对政策法规的可预见性和稳定性的要求。贸易政策的不透明不仅增加了国际贸易的风险,更严重的是,它成为一些国家(地区)实施贸易保护主义的手段。一国(地区)内部或少数国家(地区)之间的“暗箱操作”往往会扭曲竞争条件,破坏正常的国际经贸关系。其二,保持贸易政策透明是监督各成员方贸易政策的基本手段。保持贸易政策透明使得各成员方的贸易政策被置于国际社会的监控之下,这种监控形成的压力制约了成员方政府的行为,有利于防止歧视性的行为出现,也有利于及时发现违反义务的行为。在由透明程序、贸易政策审议机制、行政机构的一般审查程序和争端解决机制组成的WTO监督机制中,透明度程序处于一种基础性地位,它可为其他监督程序发挥作用提供条件。^②

陈咏梅(2006)认为,充分而透明的法律环境,是促进各成员方严格遵守WTO规则、义务和承诺的制度基石。通过贸易政策审议机制,不仅可以使WTO能随时了解各成员方贸易政策措施的发展变化动态,从总体上加强对世界贸易整体环境和发展趋势了解和把握,而且可以增进各成员方对其他成员方贸易政策与实践的动向了解,从而有助于减少贸易摩擦。透明度作为一项法律

^① 张潇剑:《WTO透明度原则研究》,载于《清华法学》2007年第3期,第132页。

^② 张军旗:《WTO体制下的贸易政策透明研究》,载于《财经研究》,2002年第11期,第66~67页。

制度被认可,能实现法特有的告示、指引、评价、预测、教育和强制等规范作用,避免了经济规则的模糊性、隐蔽性和滞后性。透明度原则围绕国际贸易中信息的公开范围、公开主体、公开时间、公开形式等,这是基于政府提供信息的公信力。通过要求各成员方及时、真实、准确地披露有关贸易法律法规,确保国际贸易信息的充分性,以实现贸易自由化和保证国际贸易的稳定发展,不愧为克服国际贸易信息失灵的一项可行性制度。^① 张潇剑(2007)认为,相关透明规则和规定将有利于经济主体正确评估其决定和行为所可能带来的后果,从而增强可预见性。WTO 关于透明度要求对于各项协定至关重要,它有助于减少或消除国际贸易体制运行中的不确定性。透明度是世界贸易体制获得成功的一个重要因素。^②

王贵国(2003)认为,随着国民待遇原则从形式要求逐步向实质要求过渡,透明度原则的力度呈现出越来越大的态势。透明度原则与最惠国待遇原则、国民待遇原则交互适用,这种情形强化了 WTO 诸协议的有效执行。^③ 张冬阳(2000)指出,只有充分透明的法律环境,才可促进各成员方严格遵守 WTO 所制定的规则、义务和承诺。透明度原则是保证贸易可预见性的关键,是各缔约方在国际贸易中获取利益的先决条件。^④

张军旗(2002)认为,透明度原则适应了经济生活对政策法规的可预见性和稳定性的要求,因为政策法规的可预见性和稳定性是市场活动和自由竞争的一项基本要求和必不可少的前提条件。保持贸易政策透明是监督各成员方贸易政策的基本手段。持有这种观点的还有陈良运(2002)等。他们认为,保持透明能够使得各成员方的贸易政策被置于国际社会的监控之下,而监控本身就形成了一种压力。

第2节 TPRM 与争端防范

一、TPRM 的目标与性质

WTO 的贸易政策审议机制(TPRM),其目标和性质引起了国内外学者很

① 陈咏梅:《WTO 透明度原则的理论与实践》,载于《求索》,2006 年第 9 期,第 111~113 页。

② 张潇剑:《WTO 透明度原则研究》,载于《清华法学》,2007 年第 3 期,第 132~139 页。

③ 王贵国:《世界贸易组织法》,法律出版社 2003 年版,第 90 页。

④ 张冬阳:《WTO 的政策透明度原则及其运用》,载于《河北法学》,2000 年第 6 期,第 54 页。

大的争议。在这个问题上,奎瑞什(Qureshi, 1990, 1992, 1995)主要强调该机制的“实施”义务的职能,而布莱克赫斯特(Blackhurst, 1988)、库佐·布莱斯(Curzon Price, 1991)、马威罗狄斯(Mavroidis, 1992)和其他一些学者则主要强调该机制的透明度作用。对TPRM的目标经常争论的一个问题是:TPRM仅仅是一个透明机制,还是属于确保成员方遵守WTO规则的实施机制。在TPRM建立之初,奎瑞什(1990, 1992)就特别强调TPRM作为执行GATT及WTO的法定义务的重要性,认为TPRM是一个实施机制,它自身就具有实施的特征,理由是:第一,所有成员方都必须接受审议,没有选择的机会;第二,整个审议包含了根据经济标准和法律标准组成的规范框架,据以对成员方行为进行赞许与批评。另外,TPRM对成员方的行为具有校正作用,能够促进规则的实施。^①

与奎瑞什观点不同,相当多的国外学者从TPRM的直接目标或作用方式出发,认为TPRM是一种透明机制。曾任GATT经济研究与分析部主任的布莱克赫斯特(Blackhurst, 1988)回顾了公共选择理论在国内与国际层面上关于“透明度机制”的概念,指出贸易政策可能受利益集团寻租行为的影响而与公众福利背道而驰,因此,有必要将经济政策制定过程的各个方面都纳入高度透明与监督机制之下。萨姆·莱尔德(Sam Laird, 1999)侧重将TPRM定位于论坛性质,他在对TPRM目标问题的研究做了总结之后认为,“实际上贸易政策评审机制的一个最重要的力量就是它提供了一个论坛,在那里可以阐明和讨论各种政策,可以获取各种信息以及表达各种关注,这些都是建立在非对抗、非法律基础上的。”^②张国平(1997)认为,从性质上看,TPRM既是一个透明度工具,又是WTO的一项监督机制。“把TPRM视为世贸组织的一个透明度工具无疑有充分的理由和根据。但是,对TPRM的认识又不能仅仅停留于透明度工具上,从根本意义上讲,它是世界贸易组织的一项监督机制。”^③

① Asif H. Qureshi, The New GATT Trade Policy Review Mechanism: An Exercise in Transparency or “Enforcement”? *Journal of World Trade*, Vol. 24, No. 3, 1990: P. 153.

② Sam Laird: The WTO's Trade Policy Review Mechanism—from Through the Looking Glass, *World Economy*, Vol. 22, Issue 6, 1999, pp. 743 ~ 744.

③ 张国平:《略论WTO贸易政策审议机制及我国的对策》,载于《国际经贸探索》,1997年第5期,第24页。

二、TPRM 的作用

对于 TPRM 的约束力,霍克曼和考斯泰基(Hoekman, B. M. and Kostecki, M. M., 1995)指出,“我们不应过多地重视报复的威胁。实际上,‘道义上的劝告’在引导贸易方服从 GATT 规则方面更加有效。”^① WTO 报告(2004)认为,TPRM 在维护国际贸易秩序方面作用突出,该报告指出,在 TPRM 运行过程中,成员方普遍认为“TPRM 仍然是一个有价值的论坛,……它对多边贸易体制的顺利运行很有贡献。”^② 曲延英(2005)认为,作为“软”监督的 TPRM 具有“硬”监督 DSM 所无法比拟的优势:“硬”监督由于具有法律约束力,被监督者会千方百计地逃避;而“软”监督由于制度设计的柔性,容易被接受,从而能够潜移默化地发生作用。TPRM 的监督相对于争端解决机制的监督还具有更为一般性、更为普遍的特点。争端解决机制的监督虽然具有法律约束力,但是这种监督只能是针对贸易纷争的个案,是偶然的监督;而 TPRM 则是通过周期性审议以提高贸易政策的透明度来实行更为一般的、更普遍的监督。该学者认为,国家之间为避免贸易战需要签订贸易协议,而贸易协议要真正得以执行,必须要有一定的监督和惩罚机制做保证。这样,从国际政治经济学角度看,就产生了对作为 WTO 监督机制的 TPRM 的制度需求。对于 TPRM 发挥作用的途径,曲延英(2005)认为,TPRM 主要是通过建立国际性的信息共享体制来发挥透明作用的。^③ TPRM 通过周期性的审议以及制度设计上的“柔性”,大大增强了 WTO 多边贸易体系提供信息的功能。在 TPRM 监督机制作用机理方面,其运用一个动态博弈模型,系统地分析了 WTO 协议的产生、协议执行过程中出现的问题以及 TPRM 如何监督协议实施的全过程,从中把握 TPRM 如何发挥监督作用。

陈良运、巢宏(2002)选取了几个国家,对其审议情况进行了介绍,并对其存在的问题展开了探讨。一些学者选取个别国家的政策审议进行分析,如肖德、周先平(1998)分析了美国的审议情况。宋玉华、徐坤(2003)首次将 WTO 的发达和发展中成员方分类,选取一些代表性国家介绍其审议情况,

① 伯纳德·霍克曼,迈克尔·考斯泰基:《世界贸易体制的政治经济学》,刘平等译,法律出版社 1999 年版,第 43 页。

② WTO Document, Report of the Trade Policy Review Body for 2004, WT/TPR/154, 28 Oct. 2004, P. 2.

③ 曲延英:《WTO 贸易政策审议机制研究》,华东师范大学,2005 年。

并总结出共同存在的问题。他们认为,发达成员方存在的问题主要有:在农业、纺织品、服装行业领域仍进行较多保护;非关税壁垒的运用显著增多;无视 WTO 规则,擅自采取单边主义行动;区域协议有时与 WTO 协议出现冲突;等等。发展中成员方在审议中暴露的问题主要体现为:关税结构升级,非关税壁垒有所上升;农业保护仍存在很大壁垒;知识产权保护立法工作不够完善;服务贸易领域的开放度有待提高;外国投资鼓励措施仍存在一定限制。了解认识这些问题有利于成员方及时防范可能出现的贸易摩擦争端,有针对性地通过协商对话等方式克服和解决这些问题。^①

三、利用 TPRM 预防贸易争端

TPRM 有助于人们发现国际经济贸易中的系列矛盾,揭示阻碍自由公平贸易的种种问题,便于相关成员方及时采取应对策略和措施防范贸易争端。孙艳丽(2006)论道,通过研究 WTO 贸易政策审议机制,不仅可以使我们随时了解各成员方贸易政策措施的发展变化动态,从总体上加强对世界贸易整体环境和发展趋势的了解和把握,而且有利于我国把握其他成员方尤其是发达国家挑起争端的方向、突破口和手段。从而有助于减少贸易摩擦。一方面,我们通过研究发达国家或曾与其有贸易争端的发展中国家以往的贸易政策审议报告,关注一些贸易争端案例,分析贸易争端发生的原委,并引以为戒,避免相同的争端发生在我国对外贸易中;另一方面,在对我国或其他与我国相似的发展中成员方进行审议时,其他成员方都会提出问题,我们要对其他成员方尤其是发达国家提出的重点问题重点研究,因为这些问题往往就是强烈的信号,告诉我们贸易争端发生的可能性和发生的方式,所以我们要加强对贸易政策审议机制的研究,尽量提前找出突破口,研究应对策略,力争避免冲突发生。通过审议,我们一方面要了解各成员方贸易政策措施的发展变化动态,从总体上加强对世界贸易整体环境和发展趋势的了解和把握;另一方面学习其他成员方贸易政策改革成功的经验,为更多的中国企业走出国门、及时解决中国与贸易伙伴之间的贸易摩擦提供帮助。^②

^① 宋玉华、徐坤:《WTO 贸易政策审议机制的运行及中国面临的挑战》,载于《财贸经济》,2003 年第 11 期,第 56、第 57 页。

^② 孙艳丽:《论 WTO 贸易政策审议机制》,上海大学,2006 年。

第3节 DSM 与争端预防

一、DSM 对 WTO 争端预防机制的作用

DSM 是根据《关于争端解决规则与程序的谅解》(DSU) 所成立的 WTO 争端解决机构。DSM 是以 DSU 为依据而形成的 WTO 争端解决机制。无疑, DSM 首要功能是裁决、处理国际贸易争端。但除此之外, 其是否具有争端预防功能呢? 对此, 回答应该是肯定的。

卢建祥(2008) 阐述道, 当前 WTO 争端解决机制实现了两种功能, 一是通过裁决、监督和支持, 实现对争端的解决, 提供对胜诉方名义上和道义上的救济; 二是对 WTO 体制稳定性和可预见性的“维护”, 抑制贸易保护主义, 避免贸易争端。从规则制定的过程和规则本身来看, WTO 争端解决机制试图提供对 WTO 争端解决的一致性(Consistency)、公平性(Justice)、效率性(Efficiency) 和权威性(Authority)。^① DSM 对 WTO 规则的遵行起着监督作用, 通过 DSM 的准司法机制可以在一定程度上克制贸易保护主义, 抑制贸易摩擦和争端。此机制可增进 WTO 体系的安全性和可预见性, 对挑起贸易争端的当事方有一定程度的拘束力。居斯特·鲍威林(Joost Pauwelyn, 2000) 说, DSU 带来了一场法律革命。^② 卢建祥(2008) 综合各种对国际法包括 WTO 法的执行/不执行的理论和实践的研究, 认为有四种基本力量主导着有关规则和裁决的执行/不执行, 即国际法的正当性(拉力)、国家整体利益和国内利益集团的影响(基础力量)、国际法制的强制力(推力)、国家名誉与道德感(辅助力)。这四种力量相互作用共同影响, 尤其是强制推力、执行拉力和基础力量之间的相互作用, 在很大程度上决定着国际法是否能够得到执行。在考虑对 WTO 裁决的强制执行机制的设计和运用时, 须时时刻刻考虑各种力量的“和谐”运用。^③

罗格·菲舍(Roger Fisher, 1981) 指出, 国际法律体系的不足, 就在于欠缺有序、合法地判断和处理违法行为的方法。国际法体系因此需要一套方

① 卢建祥:《WTO 裁决的强制执行机制》, 华东政法大学, 2008 年。

② Joost Pauwelyn. Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules-Toward a More Collective Approach, The American Journal of International Law, Vol. 94, 2000, P. 336.

③ 卢建祥:《WTO 裁决的强制执行机制》, 华东政法大学, 2008 年。

法,以便借此获得对是否确实违规的权威裁断,同时还需要一种模式,以便执行前述的裁决。^①皮特斯曼(Ernst-Ulrich Petersmann, 1997)认为,《GATT (1947)》的起草者们规定报复的一个重要理由,是限制习惯国际法上的单边报复(Unilateral reprisal),并以多边授权的报复予以取代,以加强多边纪律性。其中,一个起草者认为:“我们已请求世界各国授权国际组织来限制它们的报复权。……通过使其受到国际限制,我们已努力控制其范围而不再扩展,并使其从经济战的武器变为国际秩序的工具”,从而防止贸易战的出现。^②DSM 虽然规定有补偿和报复措施,但其目的不是惩罚或损害赔偿,而是促使相关成员方履行 WTO 协议下的义务。戎晓梅(2008)指出,根据 DSU 第 22 条第 8 款规定,补偿并不意味着争端的解决,除非有关成员方将修正其国内法律,以保证和 WTO 规则相一致。^③

但 WTO 的关于执行强制或报复制度招致了很多批评,如指责其具有“重商主义”性质、执行效果差、存在“实力悖论”、缺乏正当性等,这些问题不利于自由贸易体制的建立。居斯特·鲍威林(Joost Pauwelyn, 2000)认为:“DSU 贸易报复措施是一个‘重商主义’的缩影。贸易报复的一个假定前提就是:保护自己的市场将使自己获利,以弥补‘利益的抵消和减损’,并能够强制败诉方撤销违规行为,而具有讽刺意味的是,以追求全球贸易自由化为其宗旨的 WTO 竟然把贸易保护主义措施,即报复,描述为能够提供利益平衡,甚至是督促违规成员方撤销其贸易限制措施的工具。”^④在中国国内,王传丽教授也持类似观点:“WTO 放弃了法律实现公平与正义的原则,接受了实用主义的交叉报复原则,承认了经济大国可以利用自己的优势地位对经济弱国单方面实施报复以胁迫该主权国家就范的合理性,是争端解决机制的法律问题政治化的表现。”^⑤阿兰·罗泽斯教授(Allan Rosas)则认为,中止减让是一把“双刃剑”,但其两刃都是钝的。它限制而不是促进了贸易,它同时打击了那些与

① Roger Fisher, *Improving Compliance with International Law*, Charlottesville: University Press of Virginia, 1981, P. 29.

② Ernst-Ulrich Petersmann, *The GATT/WTO Dispute Settlement System: International Law, International Organizations and Dispute Settlement*, Kluwer Law International 1997, P. 82.

③ 戎晓梅:《中国利用 WTO 争端解决机制对策分析》,载于《浙江社会科学》,2008 年第 11 期,第 53 页。

④ Joost Pauwelyn, *Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules-toward a More Collective Approach*, *The American Journal of International Law*, Vol. 94, 2000, P. 343.

⑤ 王传丽:《析世界贸易组织争端解决机制——兼评贸易报复》,载于《政法论坛》,1996 年第 4 期,第 80 页。