

上海 W T O 事务咨询中心 W T O 经典案例丛书

美国

——对进口欧共体面筋实施最终保障措施案

高永富 陈晶莹 主编

上海人民出版社

上海 WTO 事务咨询中心 WTO 经典案例丛书

美国

—— 对进口欧共体面筋实施最终保障措施案

高永富 陈晶莹 主编

上海人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

美国—对进口欧共体面筋实施最终保障措施案/高永富，
陈晶莹主编。

—上海：上海人民出版社，2004

(WTO 经典案例丛书)

ISBN 7-208-05047-3

I. 美... II. ①高...②陈... III. 面粉—制品—进口—
案例—分析—美国 IV. F757.126.521

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 010985 号

责任编辑 周 峰

特约编辑 刘 影

封面装帧 陈 楠

· WTO 经典案例丛书 ·

美国—对进口欧共体面筋实施最终保障措施案

高永富 陈晶莹 主编

世纪出版集团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.cc)

世纪出版集团发行中心发行

商务印书馆上海印刷股份有限公司印刷

开本 850×1168 1/32 印张 11.75 插页 4 字数 290,000

2004 年 4 月第 1 版 2004 年 4 月第 1 次印刷

印数 1-3,000

ISBN 7-208-05047-3/F·1125

定价 23.00 元

《WTO 经典案例丛书》编委会

主 编：王 战 王新奎

执行主编：张乃根

编 委：（按姓氏笔画排）

朱榄叶 张乃根 陈晶莹 余敏友

赵维田 高永富 曾华群 樊勇明

总 序

《WTO 经典案例丛书》是由上海市 WTO 事务咨询中心组织国内研究 WTO 争端解决机制的部分专家，精选 WTO 成立以来若干重要已决争端案件加以全文翻译，并作深入分析，分批编辑出版，旨在适应中国入世后的需要，为我国政府和企业应对 WTO 争端解决提供较权威和全面的工具性资料。

本丛书首选了 6 个案件：美国—精炼与常规汽油标准案、美国—对某些虾及虾制品的进口限制案、危地马拉—对来自墨西哥的水泥进口反倾销调查案、巴西—飞机出口资助项目案、美国—1974 年贸易法 301 条款案和美国—对来自欧共体的麦筋进口保障措施案。这些案件在 WTO 争端解决的法理学上均具有独特的重要意义，堪称经典案例，对于人们深入了解 WTO 的争端解决基本程序及其法律依据，学习运用 WTO 的游戏规则，趋利避害，维护我国的国家经济利益和企业的切身利益，具有不可多得的参考价值。

由于中文还不是 WTO 的官方语言，因此，本丛书特别注重对每一个案件的翻译保留英文本的形式和全部内容，并采取国际通行的双语对照方式，力图为人们充分掌握案件全貌提供可靠的文本。WTO 的争端解决案件涉及面广而复杂，往往一个案件恰似一座迷宫，令人费解。为此，本丛书在每个案件文本前后为读者准备了概要和必要分析，以期帮助读者理解其要旨。每个案件所涉的其他已决案件以及分析所参考的主要文献也一并附后，并列全案索引，形成“一案一册”。

本丛书的出版得到了上海人民出版社一如既往的大力支持，在此深表谢意。由于丛书的体例尚属尝试，因此不足之处，敬请读者谅解。

谨为序。

执行主编 张乃根

2003年6月6日

丛书编写体例

本丛书为“一案一册”。每一册原则上都包括以下六部分：

1. 提要：作为读者了解某经典案例的“入门”，说明该案在 WTO 争端解决实践中的地位或重大意义，概述该案的程序与实体法律问题要点。

2. 中英文案例：为了让读者完整了解某经典案例，采取中英文逐页对照的方式，并且中文本的形式与内容完全根据英文本。

3. 评析：为了让读者在全文阅读完某经典案例后，对该案涉及的程序与实体法律问题作进一步思考，并对我国参与 WTO 争端解决实践有所参考，评析部分侧重于研究性分析。

4. 案例表：这是将某经典案例中所涉及的所有 GATT/WTO 案例，按时间先后排列成表，供读者进一步查阅。

5. 参考文献目录：为了供读者进一步参阅，将评析部分所涉及的文献以及有助于理解该案的主要文献，一并列出。

6. 索引：根据主题词编制的索引，方便读者查阅。

总 目 录

美国一对进口欧共同体面筋实施最终保障措施案内容概要 (DS166)	1
美国一对进口欧共同体面筋实施最终保障措施案专家组报告	26
美国一对进口欧共同体面筋实施最终保障措施案上诉机构 报告	216
简要评述	352
案例表	358
参考文献目录	360
索引	362
后记	367

美国一对进口欧共同体面筋 实施最终保障措施案 内容概要(DS166)

参加方

专家组申诉方:欧盟

专家组被申诉方:美国

上诉方/被上诉方:欧盟

上诉方/被上诉方:美国

第三方:澳大利亚、加拿大
和新西兰

争议处理时间表

申请设立专家组:1999年6月3日

专家组成立:1999年6月26日

专家组组成:1999年10月11日

专家组主席更换:2000年4月20日

中期报告作出:2000年6月19日

最终报告分发:2000年7月31日

上诉通知:2000年9月26日

上诉机构报告分发:2000年12月
22日

上诉机构报告采纳:2001年1月
19日

目 录

一、基本事实	1
二、专家组报告概要	4
(一)专家组的权限	4
(二)关于专家组要求美国提供某些机密资料	5
(三)关于《保障措施协定》第 2 条、第 4 条和 GATT 第 19 条	5
(四)关于《保障措施协定》第 8 条、第 12 条的主张	15
三、上诉机构报告概要	17
(一)关于《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项	17
(二)关于《保障措施协定》第 4 条第 2 款(b)项	19
(三)关于《保障措施协定》第 2 条第 1 款	20
(四)关于《保障措施协定》第 8 条、第 12 条	20
(五)关于 DSU 第 11 条	23
(六)司法经济问题	25

一、基本事实

本争议是关于美国以数量限制的形式对某些进口面筋(HS 编码为 1109.00.10 和 1109.00.90)实施保障措施。

1997 年 10 月 1 日,美国国际贸易委员会(以下简称 USITC)应美国面筋工业委员会申请决定发起调查。10 月 17 日,美国根据《保障措施协定》第 12 条第 1 款(a)项规定,通报 WTO 保障措施委员会其发起保障措施调查的决定。10 月 21 日,该通报作为 WTO 文件分发给各成员方。

1998 年 1 月 15 日,USITC 作出裁定,认定面筋进口正在增加,以致对国内产业构成严重损害。美国根据《保障措施协定》第 12 条第 1 款(b)项,将这一裁定通报 WTO 保障措施委员会。

1998 年 3 月 18 日,USITC 根据上述损害裁定向美国总统提出补救建议。5 月 31 日,美国总统决定自 6 月 1 日起对进口面筋采取保障措施。6 月 4 日,美国根据《保障措施协定》第 12 条第 1 款(c)项、第 9 条、脚注[2],将此决定通报 WTO 保障措施委员会,并声明此保障措施不适用于发展中成员。

上述保障措施涉及对进口面筋采取数量限制,时间为 3 年零 1 天,第 2 年、第 3 年的数量配额将以 6% 增长。第 1 年配额为 57521000 公斤,即 1993 年 6 月 30 日至 1995 年 6 月 30 日的年平均进口数量。配额的分配也将基于上述期间进口的平均份额确定。

面筋是从小麦面粉中加工而来。美国约 80% 的面筋是作为制粉和烘烤业的原料,这一比例因小麦的质量和蛋白质含量的不同而每年有所不同。面筋用于制作高纤维和混合谷物的面包。包括宠物食品在内的非烘烤业对面筋的使用占剩余的 15—20%。加工面筋通常产生两种产品:约六分之一的麸质和六分之五的淀粉。这些麸质被送往蒸馏间——可能是小麦加工厂自己的蒸馏间——用

于乙醇生产或食用酒精的生产。也有可能部分麸质被用作动物的储备饲料或小麦饲料。

美国有四家面筋生产商：Manildra, Midwest, Archer Daniels Midland(ADM) 以及 Heartland Wheat Growers(Heartland)。Heartland, Manildra 以及 Midwest 在调查期间的面筋产量占国内该产品产量的绝大部分。

二、专家组报告概要

(一)专家组的权限

欧盟基于 DSU 第 11 条和韩国对进口奶制品采取保障措施案(DS98)、阿根廷对进口鞋类采取保障措施案(DS121) 专家组报告,要求本案专家组对下列事项进行客观的评估: 1. 主管机关是否考虑了所有有关因素,特别是《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项所列举的各项因素; 2. 调查公告是否对如何作出裁定进行了适当的解释; 3. 美国作出的最终裁定是否与美国在《保障措施协定》和 GATT 下的义务一致。欧盟要求专家组确认 USITC 是否充分而客观地考虑了所有的依据,并且指出专家组不应只是泛泛地审查,而应审查调查中收集的证据的本质。此外,欧盟还补充提供了几份在调查中未提交的证据。

美国认为专家组应享有 DSU 第 11 条所规定的职权。美国认为欧盟没能证明为什么说 USITC 对其裁定的解释是不充分的,相反,欧盟要求专家组重新评估调查中的原始资料,这是不适当的。美国还指出,专家组不应接受欧盟提交的某些在调查中未提交的证据。

专家组的分析如下: DSU 第 11 条清楚地表明了专家组的职权:“专家组应对其审议的事项作出客观评估,包括对该案件事实及有关适用协定的适用性和一致性的客观评估。”根据该条规定,

专家组在本案中的职责是:审议 USITC 是否考虑了所有相关因素,它是否证明了进口增长与严重损害之间的因果关系,其最终报告中是否包含了对作出其结论的适当的、理由充分的合理解释,以及其裁定是否与其在《保障措施协定》和 GATT 下的义务一致。

专家组不认为其审议能代替 USITC 调查,专家组的责任只限于审议美国的保障措施是否与《保障措施协定》和 GATT 第 1 条、第 19 条一致。专家组的职权不包括收集新的证据,也不包括审议本应在调查中提交而未提交的证据。

(二)关于专家组要求美国提供某些机密资料

专家组认为美国公告的调查报告中的某些机密资料将有助于对本案进行客观的评估,因而草拟了“对待本案机密资料的程序”,于 2000 年 1 月 24 日通知双方,征求其意见。专家组于 2 月 1 日通知美国提供其要求的机密资料内容(包括美国报告中的表 10、表 12、表 8、C-1、C-2、C-3 等),但遭到美国的拒绝。美国在 2 月 8 日给专家组的信中,要求修改保密程序后方能提供所需资料。基于此,专家组决定不再使用保密程序,只基于现有证据进行审议。根据《保障措施协定》第 3 条第 2 款,“任何属机密性的信息或在保密基础上提供的信息,在说明理由后,主管机关应将其视为机密信息。此类信息未经提供方允许不得披露”。本案中,专家组希望在当事方同意的条件下获得机密资料的努力以失败告终。

(三)关于《保障措施协定》第 2 条、第 4 条和 GATT 第 19 条

1. 关于 USITC 报告中的机密资料

欧盟指出美国基于不可公开的机密资料作出裁定,不符合《保

障措施协定》第2条第1款和第4条的规定。根据《保障措施协定》第4条第2款(c)项,“专管机关应依照第3条的规定,迅速公布对被调查案件的详细分析和对已审查因素相关性的确定”。欧盟认为,所涉及的机密资料可以以摘要形式公布,如只提供一个百分比或指数等,仍可以保持其机密性。

美国则认为根据《保障措施协定》第3条第2款,主管机关可以不披露机密资料,第4条第2款(c)项要求的前提也是“依照第3条的规定”;并且认为采取百分比或指数等方式并不能解决保密问题。

专家组通过对《保障措施协定》第3条、第4条各款规定的分析,认为:《保障措施协定》第3条第2款并未对机密资料的定义及形式有特别规定,只要是“属机密性的信息或在保密基础上提供的信息”,主管机关都应将其视为机密资料。《保障措施协定》第3条第2款特别规定强调了“此类信息未经提供方允许不得披露”,该规定属于特别的、强制性的规定。将《保障措施协定》第3条第2款与第4条第2款(c)项相结合理解,后者要求的公告“对案件的详细分析和对已审查因素相关性的确定”,并不能理解为要求公布第3条第2款所说的机密资料。

关于机密资料的摘要问题,专家组分析《保障措施协定》第3条第2款的用词是“可以要求(may be requested)”,专家组认为这一用词不是强制性的,而是建议性的。

基于上述分析,专家组认为:美国在其公布的报告中未披露某些机密资料,并不违反《保障措施协定》第2条第1款和第4条的规定,特别是《保障措施协定》第4条第2款(c)项的规定。

2. 进口数量增长

欧盟指出,《保障措施协定》第2条第1款提到“进口数量正在绝对增加或相对于国内产业而言相对增加”,而美国的报告只限于

绝对增加的资料。美国答辩称:基于进口从 1993 年的 12800 万磅增至 1997 年的 17700 万磅,可以认定为进口绝对增加。同时相对于国内产业来说也存在相对增长。美国还分析了进口增长的趋势,指出:调查期间最后两年进口增长加速,1995 年为 12800 万磅,1996 年为 15600 万磅,1997 年为 17700 万磅。并且欧盟生产商在调查时也承认进口是增长的。

专家组首先分析了 GATT 第 19 条第 1 款(a)项的规定以及《保障措施协定》第 2 条第 1 款的规定。这两条对进口增加规定了最基本的要求,不符合这些规定,就无从谈起严重损害的发生。这两条规定不仅仅提到进口增长,而且规定了进口增长的数量和质量要求。正如阿根廷鞋类保障措施案中上诉机构指出的,进口增长必须是最近发生的、突然的、急剧的、显著的,无论是数量还是质量,都应足以引起严重损害或严重损害威胁。如前所引数据,美国在报告中确定进口是绝对增长的,在调查期间年增长 38%,并且主要发生在调查期间的最后两年,而前两年的数字甚至是下降的,表明进口存在绝对增长和相对增长,并且增长是最近发生的、突然的、急剧的和显著的。

基于上述分析,专家组认为美国报告中确认进口增长的结论提供了足够的合理的解释,符合 GATT 第 19 条第 1 款(a)项和《保障措施协定》第 2 条第 1 款的要求。

3. 严重损害

欧盟指出,根据《保障措施协定》第 4 条第 2 款,一成员必须基于对影响该产业所有因素的考虑而证明严重损害已经发生,而美国对严重损害的裁定未对影响该产业的所有有关因素进行评估,违反《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项。并且根据美国所收集的证据不能得出其所公布的结论。美国反驳说,其裁决是建立在对《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项所列各相关因素审查的基础

上的,根据其收集的所有证据,有理由确定损害的存在。

专家组首先分析了《保障措施协定》第4条第2款(a)项的规定:“在根据本协定规定确定增加的进口是否对一国国内产业已经或正在威胁造成严重损害的调查中,主管机关应评估影响产业状况的所有有关的客观和可量化的因素,特别是有关产品按绝对值和相对值计算的进口增加的比率和数量,增加的进口所占国内市场的份额,以及销售水平、产量、生产率、设备利用率、利润和亏损及就业的变化。”专家组认为该条规定使用了“应该”(shall)这一强制性用词,并且使用了“特别是……(in particular)”的用语,因而该条列举的各项因素是必须被评估的。据此,专家组对下列问题进行审查。

(1) USITC 是否评估了所有有关因素

欧盟主张 USITC 没有考虑《保障措施协定》第4条第2款(a)项所明确规定的以下两方面因素:生产率;利润和亏损。关于生产率,欧盟指出,USITC 只考虑了“工人生产率”而不是该产业整体生产率。专家组认为,《保障措施协定》第4条第2款(a)项并未对“生产率”一词下一个精确的定义,从该条的其他内容看,它规定的是“影响该产业的所有因素”。据此,专家组认为这里的“生产率”是指该产业的整体生产率。从 USITC 报告中可以清楚地看出,它在有关工人生产率部分收集和分析了该产业资本投资的资料,而面筋的生产是高度资本密集型生产,只需雇用较少工人,因而 USITC 将生产率与资本投资的资料相结合分析,是符合《保障措施协定》第4条第2款(a)项的规定的。

关于利润和亏损,欧盟指出美国报告中提供的财务资料不全面,从4家面筋生产商中只获得3家的财务资料。美国反驳说,《保障措施协定》并未要求调查必须获得全部生产上的资料。专家组首先分析了与此有关的《保障措施协定》第4条第1款(c)项的规定。指出,该条款表明并不总是要求获得全部生产者的资料。当

然,获得尽可能多的资料有助于裁决的正确性,但有时不可能获得全部的资料,此时只要获得资料占国内生产的主要部分即可。USITC 报告中有关利润和亏损的财务资料包括了占国内生产主要部分的生产商,因而不违反《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项的有关利润和亏损的规定。

此外,欧盟还指出美国没有适当考虑《保障措施协定》第 4 条第 2 款所规定的“所有相关因素”,包括:调查期间产业新的扩张;副产品的发展;国内生产商作为“商业策略”的进口。而这些因素欧盟生产商在调查中均曾向 USITC 提出。美国则认为这些因素均未在《保障措施协定》中明确列出,主管机关没有义务解释为何这些因素与裁决没有关系。

专家组的分析是:《保障措施协定》第 4 条第 2 款(a)项要求主管机关评估该条列出的所有有关因素及其他相关因素,专家组认为“其他相关因素”应包括当事方在调查中提出的问题。《保障措施协定》第 3 条第 1 款规定:保障措施调查应包括“进口商、出口商和其他利害关系方所提出证据及意见的公开听证会,包括对其他方的陈述作出答复并提出意见的机会……”。这一规定指出当事方有权利将其认为与影响国内产业有关的因素向主管机关提出。此外,《保障措施协定》第 4 条第 2 款(b)项要求“除非调查根据客观证据证明有关产品进口的增加与严重损害之间存在因果关系,否则不得作出进口增长对国内产业造成严重损害的裁定”。

专家组随后对欧盟所主张的若干因素分别予以评估:

关于调查期间生产的扩张,欧盟在调查中提出生产的扩张是国内生产健康发展的表现,如果由生产的扩张的肯定性证据,就不能得出国内产业受到严重损害的结论。专家组认为,美国虽未在报告中对生产的扩张问题明确进行分析,但在对设备利用因素分析时指出了两者的关系,指出生产能力的增加发生在进口大量增加之前。这表明美国已考虑了欧盟提出的这一因素,因而不违反