

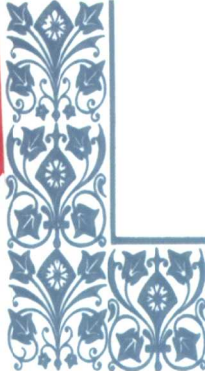


对外经济贸易大学博士文库

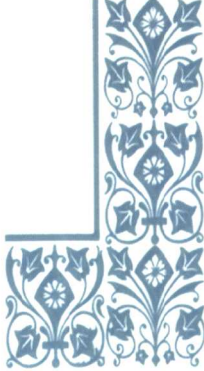


WTO例外条款解读

陈卫东 著



对外经济贸易大学出版社



对外经济贸易大学博士文库

WTO 例外条款解读

陈卫东 著

对外经济贸易大学出版社

(京)新登字 182 号

图书在版编目(CIP)数据

WTO 例外条款解读/陈卫东著. —北京:对外经济贸易大学出版社, 2002

(对外经济贸易大学博士文库)

ISBN 7-81078-200-2

I. W… II. 陈… III. 世界贸易组织—规则—研究
IV. F743

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 079885 号

© 2002 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

WTO 例外条款解读

陈卫东 著

责任编辑:王 晶

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 12 号 邮政编码:100029

网址:<http://www.uibep.com>

北京顺义振华印刷厂印装 新华书店北京发行所发行

开本:850×1168 1/32 14 印张 363 千字

2002 年 11 月北京第 1 版 2002 年 11 月第 1 次印刷

ISBN 7-81078-200-2/D·011

印数:0001—5000 册 定价:25.00 元

对外经济贸易大学博士文库总序

在新世纪来临之际,我们欣喜地看到,中国经济成功地实现了从闭关自守到建立开放型经济的历史性跨越。国内外越来越多的专家学者和企业界人士、政界人士高度关注中国的对外经济贸易事业,研究中国的对外经济贸易问题,涌现出了大批优秀的学术成果。

同时,我们也注意到,由于中国对外开放的时间尚短,同世界各国的经济贸易交流才刚刚开始,中国企业参与国际分工与协作的深度和广度还不够,产品和服务在国际市场的占有率还不高,对国际资源的利用尚留有较大空间,许多国际经贸方面的通行规则还需要学习,对外经济贸易向纵深发展中存在的一些矛盾亟待解决。展望新世纪,世界经济将发生许多深刻变化,经济全球化的加速发展以及知识经济时代的到来,无疑会对国际经贸格局产生深远影响。在经济全球化过程中,关税总水平进一步降低,贸易和投资自由化力度加大,信息电子化成为潮流,各国经济联系日益密切,为各国利用外国资源和国际市场提供了更广阔的前景;国际资本流动加快,投机性冲击力增大,经济基础薄弱、结构不合理、政策存在偏差的国家和地区容易发生金融危机;跨国公司力量不断壮大,主导着全球经济技术发展;发达国家在资金、技术、人才、管理、贸易、投资、金融等方面占有优势,并成为经济全球化的最大受益者;发展中国家要求分享全球化的利益,获得更好的发展机会,与发达国家之间的矛盾会以新的形式表现出来。而知识经济时代的到来,将使贸易方式发生重大变革,电子商务作为低成本、高效率的贸易方式,能够有效缩短各国间的时空距离;也使世界产业结构调整的步伐加快,一般低技术素质的劳动力资源与传统劳动密集

型产业的优势将被削弱,经济技术基础薄弱、知识和技术创新能力低的国家和地区的发展差距会进一步显现。此外,中国加入世界贸易组织,全面融入世界经济主流,将使中国的经济、社会面貌发生深刻变化。这一切,无疑都会为致力于谋求提高对外开放水平的中国提供难得的机遇,也提出巨大的挑战,中国在新世纪的国际经贸舞台上必将扮演更重要的角色。同时,这也为中国学者研究国际经济贸易问题提供了前所未有的良好条件。

为了鼓励青年学者探索国际经贸理论,研究国际经贸发展趋势,分析中国对外经贸运行走向,评判国际经贸热点问题,交流国际经贸学术观点,培植国际经贸理论与实务研究队伍,《对外经济贸易大学博士文库》每年选择一批优秀博士论文编辑出版。

《对外经济贸易大学博士文库》倡导学术创新。文库将以马克思主义为指导原则,提倡追求科学、坚持真理、求实创新的学风,鼓励严肃认真的研究、踏踏实实的工作。我们既重视研究成果的实用价值,希望能给对外经济贸易活动提供具体的、可操作性的建议;更重视研究成果的长久价值,希望文库中的许多著作经受得起实践的长期检验,并成为人类科学知识积累中的一个重要组成部分。既然是科学探索,就难免出现这样那样的缺陷和不足,特别是青年学者学术观点在形成过程中,存在不完善之处也属正常情况。但是,只要是严肃的探索,即使存在缺陷人们也能够包容。

希望文库能为中国和世界的经济发展奉献出丰硕的果实。

对外经济贸易大学校长



序

18年前,我在美国密西根大学法学院攻读 LL.M. 学位期间, J.H. 杰克逊(Jackson)教授在讲授“关贸总协定与美国贸易法”课程时,曾经形象而又生动地将 GATT 比喻为“一座例外条款的迷宫”。如今的 WTO, 不仅继续保留了这座“迷宫”的原貌,而且还进一步扩大了其内涵和外延。WTO 例外条款,其数量和种类之多,为其他国际条约所罕见。从理论上揭开这座“迷宫”的奥秘,一直是中外国际法学界试图探究的学术之梦。在实践中成功地利用这座“迷宫”来保护国内产业,甚至以“合法的外衣”实行贸易保护主义,一直是 GATT/WTO 成员的追求。如何在一个成员引用 WTO 例外的权利和该成员尊重其他成员权利的义务之间达成一种合理的平衡,一直是多边贸易体制力求解决的课题,甚至是困扰多边贸易机制的难题。而中国加入 WTO 以后,势必较多地需要利用 WTO 例外条款保护特定的国内公共政策目标和维护国家的经济安全。因此,对 WTO 例外条款进行全面、系统和及时的研究,具有十分重要的理论和现实意义。

作者是我国法学界全面揭开这座“迷宫”神秘面纱的第一位学者。本书是作者在其博士学位论文的基础上修改而成的专著,是作者多年来对 WTO 例外条款这一课题进行深入、系统研究的成果总汇。该书以例外条款的协调作用为主线,从国际法的视角就 WTO 例外条款的概念和目的、法律规定、援用条件、中国对策等若干具有重要理论和实践意义的问题作了深入的分析和探讨,资料翔实,论证严密,分析中肯,见解独到。尤其值得赞赏的是,作者综合运用条文分析、案例分析和历史分析等方法,既“鸟瞰”了各项例外条款的宏观全貌,又“深挖”了其具体条款的精确含义。这种

在国外通行的综合性研究方法,在我国现有的 WTO 法研究中还不多见,值得推广。本书的出版,无疑有助于进一步促进我国关于 WTO 例外条款的理论研究,同时对我国涉外经贸政府部门和涉外企业也具有重要的参考价值。

本书作者陈卫东博士,从大学本科到攻读博士学位,从研究生毕业到大学任教,一直以 WTO 法为重点,学习和研究现代国际法。可以说,陈博士是一位长期研究 WTO 法律问题的“专业户”。他专业基础扎实,具有很强的学术悟性和研究能力,勤于笔耕,先后在 WTO 法研究方面发表了一系列有较大影响的学术论文,并和我一起完成了多项有关 WTO 法律问题的课题和咨询报告。在作者攻读国际法专业博士学位期间,我曾有幸担任其博士生导师,故在该书付梓之际,受其邀请,谨志片语,是为序。

曾令良

2002 年 10 月于武汉大学国际法研究所

引言

“无论是关贸总协定,还是各项乌拉圭回合协议,一个显著的特点是:每个法律文件均含有大量的例外条款,其数量和种类之多,是其他国际条约所罕见的。”^①有的学者认为“多边贸易体制被各种例外打得布满窟窿”,有的则将多边贸易体制比喻为“例外的迷宫”,还有人断言在多边贸易体制中“一个律师可以驾驭一辆四套马车通过任何一方所承担的义务”^②。由于 GATT/WTO 例外条款如此之多,甚至有人戏称 GATT/WTO 的例外是一个原则,即“例外性原则”。其实,例外条款在任何部门国际法中都是存在的,只不过在 GATT/WTO 多边贸易体制中显得更为突出。它恰恰表明:如同国际法律秩序中的其他条约一样,多边贸易体制的各项协议是在各成员妥协的基础上形成的,并在妥协的基础上发挥作用。在这座妥协的天平上,一端是 GATT/WTO 所追求的多边贸易自由化的目标,另一端是各个主权国家要竭力维护的特定国内公共政策目标。经过研究发现,在多边贸易自由化目标和特定国内公共政策目标之间的关系中,例外条款起着一种重要的作用。关键在于:WTO 如何运用其职权把握住自由贸易原则与各种例外之间的平衡,以致其成员的例外实践不致脱离合法的轨道。

在这一平衡努力中,一个最关键也是最棘手的问题是如何区分例外的“合法使用”和“非法使用”。解决好这个问题,不仅有利于多边贸易体制的健康有序的发展,有利于维护多边贸易体制的可预见性和安全性,也有利于指导发展中国家在履行 WTO 义务

① 曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 15 页。

② 参见 J. H. Jackson, *World Trade and the Law of GATT*, 1969, pp. 533~534.

时,合法地利用 WTO 例外条款来获得更大的履行义务的空间。

因此,从国际法的角度对 WTO 的例外条款进行宏观研究和微观分析,是具有理论和实践意义的。从理论意义上说,WTO 例外条款是“条约的暂停施行”在多边贸易条约中的具体体现,通过对它的研究,相信有助于对条约基本理论问题的研究,同时,也有助于洞察和总结冷战后国际条约法、国际组织法等领域的新发展和展望其未来发展趋势。从实践意义上说,既可以为发展中国家特别是中国合法地利用 WTO 的例外条款规定来保护自己的国家利益提供宏观建议,也可以为中国相关国内立法的制定和完善和实务部门在涉及 WTO 例外条款的起诉和应诉提供具体的法律建议。

随着我国正式加入 WTO,我国国内对 WTO 法的研究也出现了星火燎原、蓬勃发展的的大好局面。作为发展中国家和转型经济国家,我国政府在保证遵守 WTO 义务的同时,也十分重视合理利用 WTO 的有关规则维护国家利益。然而,由于我国长期游离于多边贸易体制之外,国内对 WTO 例外条款的专门性的系统研究还是一个空白。可以预见,中国加入 WTO 以后,将较多地需要利用 WTO 例外条款保护特定的国内公共政策目标,而国内的研究现状显然不能适应这一需要。所以,本书试图对 WTO 例外条款进行研究。

WTO 例外条款需要研究的问题很多,研究的视角和方法也有多种,本书研究的视角主要是法律视角,所要研究的内容也是从法律视角看最重要的几个问题:第一,WTO 例外条款是什么?其具体规定又是什么?第二,它服务于什么样的目的?第三,怎样援用它们?第四,这些规则的现实与未来如何?第五,中国应对此采取什么对策?本书试图综合运用条文分析、案例分析和历史分析等方法围绕这些问题对 WTO 例外条款进行分析和研究,力求既“鸟瞰”各项例外条款的宏观全貌,又“深挖”其具体条款的精确含义。

然而, WTO 例外条款是一个庞大而复杂的规则体系, 要对其进行实证分析和理论探讨, 要求有精深的国际法, 特别是条约法的基础理论知识, 而我的理论基础有限, 在试图对例外条款进行全面深入的分析时, 我往往感到心有余而力不足。再加上国内外对 WTO 例外条款的基础理论问题还缺乏宏观性的总体研究, 没有很多的权威著作可以互相参照和印证, 所以在本书中得出的结论难免有只是一家之言的嫌疑。尽管如此, 在本书近一年的写作过程中, 作者也深刻认识到了 WTO 例外条款对于维护我国国家利益的重要性。因此, 作者鼓足勇气将这一研究完成, 希望本书能对我国理论和实务部门提供切实的帮助。

作者

2002 年

目 录

第一章 导论: WTO 例外条款的法律特征	(1)
第一节 WTO 例外条款的概念和法理基础	(1)
第二节 WTO 例外条款所蕴涵的法律要求	(10)
 第二章 多边贸易自由化与国际收支	
—— WTO 国际收支例外条款解读.....	(17)
第一节 国际收支例外条款的概念与目的	(17)
第二节 GATT 时期国际收支例外条款的法律规定 及其适用	(21)
第三节 WTO 国际收支例外条款的法律规定 及其适用	(46)
第四节 WTO 国际收支委员会的审查与成功援用 国际收支例外条款的条件	(61)
第五节 WTO 争端解决机制中成功援用国际收支 例外条款的条件	(66)
第六节 中国对 WTO 国际收支例外条款的 应有对策	(71)
 第三章 多边贸易自由化与产业严重损害	
—— WTO 保障措施条款解读.....	(78)
第一节 保障措施条款的概念与目的	(78)
第二节 GATT 时期保障措施条款的法律规定 及其适用	(81)
第三节 WTO 保障措施条款的规定及其适用	(88)
第四节 成功援用 WTO 保障措施条款的条件	(99)

第五节	《农产品协议》中的特别保障条款·····	(118)
第六节	《纺织品与服装协议》中的过渡性 保障措施条款·····	(127)
第七节	《服务贸易总协定》中的紧急保障措施 条款·····	(144)
第八节	WTO 保障措施条款尚需改进和澄清 的问题·····	(153)
第九节	中国对 WTO 保障措施条款的应有对策·····	(160)

第四章 多边贸易自由化与公共健康

——WTO 一般例外条款解读(一)	(195)
第一节 WTO 一般例外条款概述	(195)
第二节 公共健康例外条款的概念与目的	(208)
第三节 GATT 时期对公共健康例外条款的适用 及存在的问题	(212)
第四节 WTO 时期公共健康例外条款的 法律规定	(218)
第五节 WTO 争端解决机制对公共健康例外条款 的法律发展	(230)
第六节 成功援引 GATT 第 20 条“为保护人类的 生命或健康”条款的条件	(238)
第七节 成功援引《实施卫生与植物卫生措施协议》 的条件	(257)
第八节 中国对 WTO 公共健康例外条款的 应有对策	(287)

第五章 多边贸易自由化与环境保护

——WTO 一般例外条款解读(二)	(297)
第一节. 环境保护例外条款的概念与目的	(297)

第二节	GATT 时期环境保护例外条款的适用及存在的问题·····	(302)
第三节	WTO 时期环境保护例外条款的法律发展及遗留问题·····	(317)
第四节	成功援用 WTO 环境保护例外条款的条件·····	(336)
第五节	中国对 WTO 环境保护例外条款的应有对策·····	(343)
 第六章 多边贸易自由化与国家安全		
—— WTO 安全例外条款解读 ·····		(353)
第一节	安全例外条款的概念与目的·····	(353)
第二节	从有关案例看安全例外条款适用中的问题·····	(362)
第三节	成功援用 WTO 安全例外条款的条件 ·····	(373)
第四节	WTO 安全例外条款需要改进和澄清的问题·····	(386)
第五节	中国对 WTO 安全例外条款的应有对策 ·····	(390)
 结束语 对 WTO 例外条款的回顾与展望 ·····		(401)
 附 表 ·····		(408)
附表一	WTO 时期涉及保障措施的案件 ·····	(408)
附表二	WTO 时期涉及保障措施的重要案件一览表·····	(411)
附表三	《中华人民共和国保障措施条例》与 WTO《保障措施协议》对照表 ·····	(413)
附表四	中国在保障措施实施中的相关职能机关及其职权·····	(416)

附表五	GATT 时期涉及 1947 年 GATT 第 20 条的 重要案件一览表·····	(417)
附表六	WTO 时期涉及 1994 年 GATT 第 20 条的 重要案件一览表·····	(420)
主要参考文献 ·····		(422)
一、中文资料 ·····		(422)
二、英文资料 ·····		(424)
后 记 ·····		(431)

第一章 导论:WTO 例外条款 的法律特征

第一节 WTO 例外条款的概念 和法理基础

一、WTO 例外条款的概念

所谓“例外条款”(exceptions),也称“逃避条款”或“免责条款”(escape clauses)。严格地说,“例外条款”不是一个国际法上的概念。但是,在各种国际条约中,以“例外”为标题或类似于例外规定的条款却比比皆是。

就 WTO 例外条款的概念而言^①,在研究中存在着广义和狭义两种。广义的 WTO 例外条款的概念是指:在 WTO 协议中准许各成员政府在特定情况下撤销或者停止履行其协议规定的正常义

① 有必要说明的是,“WTO 例外条款”中的“WTO”理论和实践上有双重含义,即既可以指根据乌拉圭回合《建立 WTO 协定》建立的国际组织,也可以指《建立 WTO 协定》及该协定所附的各项协议和其他规范性文件所构成的条约体系。因此,将“WTO 例外条款”称为“WTO 体制下的例外条款”或“WTO 协议中的例外条款”更为科学,但为了论述方便,本书采用了“WTO 例外条款”这一称谓。

务,以保护(保障)某种更重要的利益^①。在广义的 WTO 例外条款中,包括了与反倾销、反补贴、国际收支例外、建立幼稚工业、保障措施、豁免、一般例外、安全例外以及区域经济一体化等有关的例外条款^②。

笔者以为,广义的 WTO 例外条款的概念固然有其合理的地方,但是,也遗留了一些疑问。首先,在 WTO 法律框架中,贸易自由目标是一个最基本的目标,在这一最基本目标面前,有什么利益比之更重要呢?无论是从 GATT/WTO 协议的有关例外条款的条文来说,还是从涉及这些条款的案例的裁定来说,GATT/WTO 并没有在这些条款中包涵的目标或利益与自由贸易目标之间作明确的等级划分。如果非要做一个等级划分的话,这两个目标或利益之间也应该是同等重要的关系。采用广义的例外条款概念的学者没有对范围广泛的例外条款进行逐个甄别就笼统地将这些例外条款下的目标或利益归为“某种更重要的利益”,不仅在理论上缺乏严谨性,而且在实践中也容易将其泛泛化,难以对之进行客观评判。其次,“特定情况”是一种“情势”还是一种“身份”?在广义上的例外条款中,有的例外是基于条约规定的特定情势,有的是基于条约中没有规定的笼统的“其他情势”,还有的是基于“区域贸易集团”或“特定发展中国家”的特殊身份,对此应加以鉴别。第三,“撤销或者停止履行协议的正常义务”包括了条约的终止吗?从条约

① Bernard M. Hoekman and Michel M. Kostecki, *The Political Economy of the World Trade System-From GATT to WTO*, Oxford University Press, 1995. 亦见本书中文译本,伯纳德·霍克曼、迈克尔·考斯泰基著,刘平等译:《世界贸易体制的政治经济学——从关贸总协定到世界贸易组织》,法律出版社 1999 年版,第 159 页。该书译者将例外条款称为“保障措施”。

② 对于反倾销条款、反补贴条款、幼稚工业保护例外条款、区域经济一体化条款和豁免条款的规定和适用,参见前引伯纳德·霍克曼、迈克尔·考斯泰基著,刘平等译书,第 159~237 页。亦见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 149~158 页、第 279~319 页;张向晨:《发展中国家与 WTO 的政治经济关系》,法律出版社 2000 年版,第 50~52 页。

法角度来说,条约的暂停施行和终止有着不同的原因和法律后果^①。显然,过多地允许条约的终止是不利于长期维护 WTO 法的可预见性和安全性的。对上述广义意义的例外条款的研究表明,它的大部分条款也并非同时允许条约的终止或暂停施行,而仅是允许条约的暂停施行。

当然,本书并非主张广义上的 WTO 例外条款的概念或范围不合理或不科学,而只是基于上述疑问,提出一个修正的例外条款的概念,即狭义意义上的 WTO 例外条款的概念。它是指在 WTO 协议中的若干规定,在这些规定中,允许各成员政府在条约的正常实施中,当条约规定的特定情形出现时暂时停止施行其根据 WTO 协议所承担的条约义务。在暂停施行期间,各成员履行 WTO 协议的特定义务被暂时解除,但 WTO 协议在此期间仍然有效并处于“冬眠状态”。一旦特定情形消失或暂停施行期间届满, WTO 协议便自动恢复施行。

本书的研究对象,将以狭义上的 WTO 例外条款为重点。本书对 WTO 例外条款的研究的范围将界定于国际收支例外条款、保障措施条款、一般例外条款和安全例外条款^②。

① 关于“条约的终止”和“条约的暂停施行”的原因和后果的区别,参见万鄂湘等:《国际条约法》,武汉大学出版社 1998 年版,第 346~408 页。

② 对于反倾销和反补贴条款(前者主要有 GATT 第 6 条和乌拉圭回合《关于实施 1994 年 GATT 第 6 条的协议》等;后者主要有 GATT 第 16 条和乌拉圭回合《补贴和反补贴措施协议》等),一般而言,反倾销和反补贴所针对的倾销和补贴行为本身是违背自由贸易目标的,而采取反倾销和反补贴措施是基于对方的不公平贸易实践,也即基于“对方违约”的非正常实施条约的情况下而暂停条约施行。对于幼稚工业保护条款和区域经济一体化条款(前者主要是 GATT 第 18 条“政府对经济发展的援助”第一、第三、第四部分。后者主要有 GATT 第 24 条和乌拉圭回合《关于解释 1994 年 GATT 第 24 条的谅解》以及 GATS 第 5 条等),援用这两项条款的原因主要是基于“特定的身份”,即“经济只能维持低生活水平并处在发展初级阶段”的发展中国家的身份或“区域贸易集团”的身份,而不是基于特定的“情势”。对于豁免条款(主要有 GATT 第 25 条第 5 款和《建立 WTO 协定》第 9 条第 3 款、第 4 款、第 5 款等),它针对的是“WTO 协议其他部分未作规定的特殊情况”,而不是条约中明确规定的特定情况。所以,对于这些条款,本书不作研究。