

“中文社会科学引文索引”(CSSCI)来源集刊

Journal of International
Economic Law

Volume 19, Number 1, 2012



国际经济法学刊

第19卷 第1期 (2012)

陈安 主编 韩秀丽 执行编辑

本期要目

朱榄叶: WTO争端解决机制上诉机构的发回重审权浅议

Jeffrey L. Dunoff: “软木案”的多维透视

顾宾、顾娜: 矿物资源出口管制与稀土问题——以WTO原材料案为背景

温先涛: 《中国投资保护协定范本》(草案) 论稿(二)

肖冰: 论两岸投资保护协议的发展走向——以台湾相关实践动态为线索



D996-55

991

19-1

阅 览

国际经济法学刊

第19卷 第1期 (2012)

陈 安 主编 韩秀丽 执行编辑



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法学刊. 第19卷. 第1期:2012/陈安主编. —北京:北京大学出版社,2012.5

ISBN 978-7-301-20511-2

I. ①国… II. ①陈… III. ①国际经济法-文集 IV. ①D996-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第066972号

书 名: 国际经济法学刊(第19卷第1期)(2012)

著作责任者: 陈 安 主编

责任编辑: 冯益娜

标准书号: ISBN 978-7-301-20511-2/D·3094

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市北燕印装有限公司

经 销 者: 新华书店

965毫米×1300毫米 16开本 19.25印张 300千字

2012年5月第1版 2012年5月第1次印刷

定 价: 38.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

《学刊》组织机构

顾问

朱学山 郭寿康

编辑委员会

主 任:陈 安

副主任:李国安

委 员(以姓氏笔画为序):

王传丽	王贵国	车丕照	朱榄叶	余劲松
吴志攀	吴焕宁	张月姣	张玉卿	李国安
陈 安	陈治东	徐崇利	莫世健	曾令良
曾华群	董世忠	廖益新		

编辑部

主 任:李国安

本期执行编辑:韩秀丽

本 期 编 辑(以姓氏笔画为序):

朱晓丹 刘 佳 苏 宇 杨 帆 李庆灵 陈丹艳
陈辉萍 郑丽珍 蒋 围 韩秀丽

本期英文编辑:龚 宇



序言

《国际经济法论丛》(简称《学刊》,原名《国际经济法论丛》)是全国性、开放性的国际经济法专业优秀学术著述的辑录,是国际经济法理论界与实务界笔耕的园地、争鸣的论坛和“以文会友”的平台。其宗旨是:立足我国改革开放与建立社会主义市场经济体制的实践,借鉴国外的先进立法经验和最新研究成果,深入研究和探讨国际经济关系各领域的重要法律问题,开展国内、国际学术交流,推动我国国际经济法教学与科研的发展,并为我国积极参与国际经济法律实践以及我国的涉外经济立法、决策和实务操作,提供法理依据或业务参考。

《学刊》系“中文社会科学引文索引”(CSSCI)学术数据来源集刊。《学刊》每年出版一卷,每卷四期,本期为《学刊》第 19 卷第 1 期,本期共设国际贸易法、国际投资法、国际税法、国际海事法、国际环境法、国际法学术动态等六个专栏。

“国际贸易法”方面,在《WTO 争端解决机制上诉机构的发回重审权浅议》中,朱榄叶教授指出,WTO 争端解决机制实践中不止一次出现上诉机构因专家组报告对某一诉请所涉事实没有认定而无法作出上诉结论的情况。因此,有人提出应该赋予 DSB 上诉机构发回重审权。对于这一问题,朱榄叶教授通过对 WTO 争端解决机构 17 年的实践进行分析,得出的结论认为:赋予上诉机构发回重审权可以完善法律制度,但上诉机构没有这一权利并不影响整个争端解决机制的运行;即使赋予上诉机构发回重审权,也必须在配套程序方面作出周密安排,以免为

追求公正而不恰当地影响效率。在《“软木案”的多维透视》中,Jeffrey L. Dunoff 教授针对美加软木案这一有史以来耗时最长、成本最大的贸易争端,承认这一案件之所以会受到关注,是由于其所涉及的巨大经济利益、诉讼过程的跨度和复杂程度,以及各国内及国际法庭所作出的各种裁决对学术的启示。但是作者想要证明其最重要的价值,即对于贸易法学者来说,“软木案”之所以会引起他们的兴趣,是因为该案揭示了目前国际贸易法体系所面临的三个挑战:国际贸易法体系可能会被一个由区域和双边条约组成的“大杂烩”体系所取代,国际贸易法规范在国内法院的地位,以及强权国家的选择性履行和迟延履行问题。同时,这些挑战也是国际公法领域面临的三个核心挑战,即国际法碎片化、数量激增的国际法庭间的关系以及国际关系法律化的局限。因此,在研究“软木案”所揭示的各种问题的同时,我们也在纵览当代国际贸易法和国际公法两大领域的核心问题。在《**矿物资源出口管制与稀土问题——以 WTO 原材料案为背景**》中,博士生顾宾和硕士生顾娜指出中国稀土出口管制措施引起了世界关注。尤其是美国、日本和欧盟对中国的稀土出口管制措施深表不满,并威胁在 WTO 起诉中国。实际上,不少发展中国家都在频繁使用各种形式的矿物资源出口管制措施,反映了发展中国家在国际经济秩序转变的背景下,优化自身经济和贸易结构的不懈努力。作者阐述了 WTO 争端裁决领域(司法)和多边谈判领域(立法)对出口管制措施的关注。同时,针对出口管制措施扭曲贸易、不符合 WTO 纪律的指控,建议发展中国家应当援引“保护环境”和“保护不可再生自然资源”的理由予以抗辩。作者预测,今后多边谈判中发达成员将协力推动将出口管制措施纳入多边规范。在《**中外行业协会应对国际贸易摩擦功能之比较**》中,张丽英教授指出,在中国入世的十年间,贸易摩擦越来越频繁,而在应对贸易摩擦的过程中,行业协会的作用越来越重要。以往我国的行业协会有很强的行政色彩,不能真正起到连接政府与企业的作用。随着中国市场经济体制的逐步完善,行业协会的功能正在悄然发生着变化,即行业协会正在成为承接政府宏观管理与企业微观活动间的重要枢纽,行业协会在组织和协调企业开展应对中发挥着愈发重要且不可替代的作用,但与他国的行业协会相比,我国行业协会的法律地位和职能仍需进一步明确。在《**美国上游补贴规则视域中的利益传递——在法律规范与自由裁量之间**》

中,李仲平讲师指出,利益传递是美国上游补贴规则的核心环节,我国在运用上游补贴规则时应注意把握美国在这一领域的最新实践和发展趋势。美国商务部在多年实践中为抵消上游补贴对自由竞争造成的损害确立了可供操作、相对严格的竞争性利益传递检测方法,其中“公平交易”和“关联”构成其主要检测要素。但美国商务部在将上游补贴规则的适用拓展至农产品加工、国际财团和上下游产业构成交叉所有权情形时,却规避了竞争性利益传递检测的实施。

“国际投资法”方面,在《中国投资保护协定范本》(草案)论稿(二)中,温先涛先生以2010年《中国双边投资保护协定范本》(草案)为线索,比照外国的条约范本,对尚处于发展中的国际投资协定的主要条款作了逐一、深入、细致的分析。作者总结了新中国投资保护协定签约发展历程,并结合晚近投资者—东道国纠纷典型案例,论述了国际投资法所涉及的诸多领域。作者认为,无论如何强调在外国投资者与东道国之间寻求利益平衡,国际投资协定仍然围绕约束公权力这一主题,其核心价值在于保护私权利免受公权力的肆意侵犯。中国作为吸引外资大国,又是正在壮大的海外投资大国,应该学习、借鉴美国范本的先进制度设计——既切实促进本国投资者“走出去”,又有效保护本国根本利益。在《论两岸投资保护协议的发展走向——以台湾相关实践动态为线索》中,肖冰教授对两岸投资保护协议再次暂缓签署,从而影响其磋商进展表示担忧。作者肯定,与既往台湾参与投资协议的实践局限性和处理两岸关系所持消极、被动态度相比,开放与发展两岸经贸关系成为 ECFA 时代台湾的民意主流和执政者的政策导向,并已呈现诸多积极效应。基于此,作者认为,作为 ECFA 的后续协议,两岸投资保护协议能否顺利突破目前磋商的瓶颈状态并如期完成,除有赖于对双方谈判地位、让步可能性的正确评估外,还需要给予时限上的适度余地和制度设计上的渐进空间。

“国际税法”方面,在《我国对外补贴与反补贴争端中税收优惠政策法律问题探析——以美中涉税补贴争端为例》中,针对近年来我国的税收优惠政策成为补贴争端的主要争议对象,博士生毛杰认为,GATT/WTO 体制的补贴与反补贴规则适用于税收优惠政策,税收优惠政策构成禁止性补贴的法律关键点在于“出口条件性”的认定,而税收优惠政策构成可诉补贴的法律关键点在于“专向性”的认定。对于税

收优惠政策,我国应当对内调整政策,对外积极参与多边谈判。在《三角案情下雇主常设机构的确定——兼论三角案情下双边税收协定的选择适用》中,博士生朱晓丹认为,在涉及三个国家重复征税问题时,各国间主要参照经合组织范本和联合国范本缔结的双边税收协定经常会遇到选择适用上的困难。对于经合组织范本第15条第2款第3项中的雇主常设机构,究竟应当适用雇员居民国与雇员从事受雇活动地国间缔结的双边税收协定来解释,还是应当适用雇员从事受雇活动地国与雇主居民国间缔结的双边税收协定来解释,作者认为后者既符合《维也纳条约法公约》的相关规定,也符合经合组织范本第15条第2款第3项的具体条款目的,因此具有合法性与合理性。

“国际海事法”方面,在《〈鹿特丹规则〉适用范围研究》中,韩立新教授和朱作贤副教授运用比较法、实证法的研究方法,从一般适用范围、适用的合同范围以及适用的当事人范围等方面论述了《鹿特丹规则》的适用范围,并分析了其规定的利弊,提出了《鹿特丹规则》对修改我国《海商法》的可资借鉴之处。

“国际环境法”方面,在《跨界损害的责任形态辨析》中,助理教授龚宇指出,跨界损害的责任问题之所以复杂,是因为它涉及两个法律层面的三种不同责任形态:公法层面的国家责任和“国家赔偿责任”,以及私法层面的国际民事责任。在对相关责任形态进行分析和梳理的基础上,作者认为:在公法层面,国家责任和“国家赔偿责任”的区别既不在于“过错”,也不在于致害活动本身的合法性,而在于国家是否违反国际义务。由于初级规则意义上的“国家赔偿责任”只存在于极端例外的情形中,因此以“国际不法行为”为基础的国家责任依然是跨界损害责任的主体与核心。在私法层面,各类跨界损害民事责任公约以及《危险活动所致跨界损害的损失分配原则草案》代表的仅仅是特定领域内私法规范的“统一化”,而非公法责任的“私法化”。

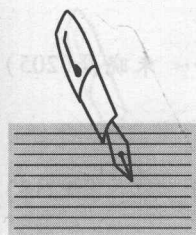
“国际法学术动态”方面,厦门大学陈安国际法学基金会通告了中国国际法学界的一件盛事——“陈安国际法学讲座教授”项目的设立。该通告回顾了陈安教授作为厦门大学国际经济法学科的创建人和学术带头人、中国国际经济法学会的创建人之一和中国特色国际经济法学的奠基人之一,以及中国国际经济法实践的先行者之一,创立的不平凡业绩。“陈安国际法学讲座教授”项目旨在“奖掖后学”,培养我国国际

法人才,必将对中国国际法学的发展作出历史性贡献。博士研究生李庆灵和郑丽珍对人大复印资料转载厦门大学法学院国际法专业师生论文的情况进行了统计。统计数据包括:姓名、论文题目、原文出处、原期刊号、人大复印资料专题名、复印期号和论文摘要等七个项目。统计表明,厦门大学法学院国际法专业师生公开发表的论文有90篇被人大复印资料转载,这在一定程度上是对厦门大学法学院国际法专业师生已有成果的肯定。

特别声明:在本刊发表的论文所论证的各种观点,未必是本刊编辑部所持的立场和见解。秉承“百家争鸣”的方针,欢迎持有不同见解的学界同仁惠赐佳作,以本刊作为平台,针对各有关问题,各抒己见,深入探讨,互相补益,共同提高。

《国际经济法》编辑部

2012年2月25日



目 录

国际贸易法

- WTO 争端解决机制上诉机构的发回重审权浅议 朱榄叶 (1)
- “软木案”的多维透视

..... Jeffrey L. Dunoff

(Eugene D. Hsue, Jr. 译 蔡从燕校) (15)

矿物资源出口管制与稀土问题

——以 WTO 原材料案为背景 顾 宾 顾 娜 (55)

中外行业协会应对国际贸易摩擦功能之比较 张丽英 (95)

美国上游补贴规则视域中的利益传递

——在法律规范与自由裁量之间 李仲平 (112)

国际投资法

《中国投资保护协定范本》(草案)论稿(二) 温先涛 (132)

论两岸投资保护协议的发展走向

——以台湾相关实践动态为线索 肖 冰 (162)

国际税法

我国对外补贴与反补贴争端中税收优惠政策法律问题探析

——以美中涉税补贴争端为例 毛 杰 (179)

三角案情下雇主常设机构的确定

——兼论三角案情下双边税收协定的选择适用 … 朱晓丹(205)

国际海事法

《鹿特丹规则》适用范围研究 …… 韩立新 朱作贤(218)

国际环境法

跨界损害的责任形态辨析 …… 龚 宇(234)

国际法学术动态

关于设立“陈安国际法学讲座教授”项目的通告 …… (259)

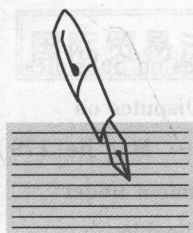
人大复印资料转载厦门大学法学院国际法专业师生

论文情况统计表 …… 李庆灵 郑丽珍(262)

附录

《国际经济法学刊》稿约 …… (288)

《国际经济法学刊》书写技术规范(暂行) …… (290)



Contents

International Trade Law

- Discussion about the Right to Remand a Case by the Appellate Body
under WTO's DSU Zhu Lanye (1)
- The Many Dimensions of Softwood Lumber Case
..... Jeffrey L. Dunoff
- Translated by Eugene D. Hsue, Jr. and Proofed by Cai Congyan (15)
- Mineral Export Restraints and Rare Earths Issue: Against a Backdrop
of China—Raw Materials Exports Gu Bin & Gu Na (55)
- The Comparison of Chinese and Foreign Trade Associations' Functions
in Coping with International Trade Frictions ... Zhang Liying (95)
- Benefit Pass-Through of Upstream Subsidy Rules in America
—Between Legal Norms and Discretion Li Zhongping (112)

International Investment Law

- Comments on the Draft of China's Model BIT (II)
..... Wen Xiantao (132)
- Review on the Development Trend of the Investment Protection
Agreement between Mainland China and Taiwan—Clue on the
Development of the Taiwan's Related Practice Xiao Bing (162)

International Tax Law

- The Legal Exploration on Tax Incentives in Trade Disputes on Subsidies and Countervailing Duties—Taking Sino-US Trade Disputes on Chinese Tax Incentives as Examples Mao Jie (179)
- The Determination of the Employer's Permanent Establishment under Triangular Cases: With Study on the Choice of Applicable Bilateral Tax Treaties under Triangular Cases Zhu Xiaodan (205)

International Maritime Law

- Study on the Scope of Application of the Rotterdam Rules Han Lixin & Zhu Zuoxian (218)

International Environmental Law

- Analysis on Forms of Liability for Transboundary Damage Gong Yu (234)

Academic Activities of International Law

- Announcement on the Establishment of "Chen An International Law Chair Professor" Project (259)
- Statistics of Articles Published by Teachers and Students in International Law, Law School of Xiamen University, and Reprinted by RUC Li Qinglin & Zheng Lizhen (262)

Appendix

- Notice to Contributors from *the Journal of International Economic Law* (288)
- Technical Rules of Writing Adopted by *the Journal of International Economic Law* (290)



WTO 争端解决机制上诉机构的 发回重审权浅议

■ 朱榄叶*

【内容摘要】 WTO 争端解决机制实践中不止一次出现上诉机构因专家组报告对某一诉请所涉事实没有认定而无法作出上诉结论的情况。有人提出应该赋予 DSB 上诉机构发回重审权。作者从 WTO 争端解决机构 17 年的实践分析得出结论:赋予上诉机构发回重审权可以完善法律制度,但上诉机构没有这一权利并不影响整个争端解决机制的运行;即使赋予上诉机构发回重审权,也必须在配套程序方面作出周密安排,以免为追求公正而不恰当地影响效率。

* 作者系华东政法大学国际法学院教授。

本文资料截止到 2011 年底。

一、问题的提起:专家组的“司法节制”导致上诉机构无法作出裁定

在各国的诉讼程序法中,都有上一级法院在哪些情况下可以将案件发回原审法院重审的规定。比如,《中华人民共和国民事诉讼法》第153条规定:“第二审人民法院对上诉案件,经过审理,按照下列情形,分别处理:……(三) 原判决认定事实错误,或者原判决认定事实不清,证据不足,裁定撤销原判决,发回原审人民法院重审,或者查清事实后改判;(四) 原判决违反法定程序,可能影响案件正确判决的,裁定撤销原判决,发回原审人民法院重审。”《中华人民共和国刑事诉讼法》也有类似规定,如第189条规定:“第二审人民法院对不服第一审判决的上诉、抗诉案件,经过审理后,应当按照下列情形分别处理:……(三) 原判决事实不清楚或者证据不足的,可以在查清事实后改判;也可以裁定撤销原判,发回原审人民法院重审。”《中华人民共和国刑事诉讼法》第191条规定:“第二审人民法院发现第一审人民法院的审理有下列违反法律规定的诉讼程序的情形之一的,应当裁定撤销原判,发回原审人民法院重新审判:(一) 违反本法有关公开审判的规定的;(二) 违反回避制度的;(三) 剥夺或者限制了当事人的法定诉讼权利,可能影响公正审判的;(四) 审判组织的组成不合法的;(五) 其他违反法律规定的诉讼程序,可能影响公正审判的。”英国的民事诉讼程序规则允许上诉法院将任何诉请或问题发回下级法院。^① 美国联邦法院系统和州法院系统中的上诉法院都可以将案件发回重审,几年前美国联邦最高法院甚至决定:地区法院的判决不明确时上诉法院应当发回重审而不应当去揣测一审法院的意思。^② 澳大利亚^③、德国^④、奥地利^⑤的法律都有类似

① United Kingdom Civil Procedure Rules 52.10(2)(c), at <http://www.justice.gov.uk/guidance/courts-and-tribunals/courts/procedure-rules/civil/index.htm>, Dec. 10, 2011.

② Spr int/United Management Co. v. Mendelsohn, 552 US 379, at <http://www.supreme-court.gov/opinions/07pdf/06-1221.pdf>, Dec 10, 2011.

③ Bernard Cairns, *Australian Civil Procedure*, Thomson Lawbook, 7th ed., 2007, pp. 546-551.

④ 《德国民事诉讼法》第538条, at <http://dejure.org/gesetze/ZPO/538.html>, Dec. 10, 2011.

⑤ 《奥地利民事诉讼法》第496条, at <http://www.ibiblio.org/ais/zpo.htm>, Dec. 10, 2011.

规定。^⑥

然而,在 WTO 争端解决机制中,却没有类似规定。WTO 的争端解决上诉机构是 WTO 在解决纠纷方面的机构创新。^⑦ 正如 WTO 问题专家赵维田先生所说,“从司法解决程序的合理性和完备性来说,为防止专家组断案万一出现失误、偏差或不公,设置上诉机制是必要的”。^⑧ WTO 争端解决机制的上诉机构不同于各国法院体系中的上诉法院, WTO《关于争端解决规则与程序的谅解》(DSU)第 17.13 条规定:“上诉机构可以维持、修改或撤销专家组的法律认定和结论。”这一规定表明, WTO 只允许上诉机构维持、修改或撤销专家组的决定,而没有赋予上诉机构发回重审的权利。国际与发展研究中心研究生院的 Joost Pauwelyn 教授指出,最初设计 WTO 争端解决制度的人之所以没有设计发回重审程序,就是担心拖延时间,或者把程序搞得太复杂。当时许多发展中国家都有这样的看法,甚至认为增加了上诉程序都会拖延时间。另外一些人认为没有必要发回重审,因为上诉机构有权修改(modify)专家组的结论。由于 GATT 案件在事实方面并不太复杂,在设计 WTO 争端解决制度时,设计者认为上诉机构既然有修改专家组报告的权利就不需要作出新的事实认定。^⑨

DSU 第 17.6 条规定:“上诉应限于专家组报告涉及的法律问题和专家所作的法律解释。”这一规定表明,上诉机构没有权利对事实作出认定,只能就一方提出上诉的专家组报告中涉及的法律问题或专家组的法律解释作出裁决。

DSU 第 17.6 条和第 17.13 条的规定孤立地看没有什么特别之处,但 WTO 争端解决机制运行 17 年的实践却暴露出将这些规定结合在一起实行时的程序缺陷。

在争端解决实践中,不止一次出现了这样的情况:专家组在审理某个争端时实行了“司法节制”^⑩,针对申诉方提出的一部分诉请作出了

⑥ 大多数国家民事诉讼程序不是以成文法的形式,而是以法院规则和判例法的形式出现的。

⑦ 其他的解决争端的国际机构如国际法院、国际海洋法庭等都没有上诉机构。

⑧ 赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,吉林人民出版社 2000 年版,第 471 页。

⑨ Joost Pauwelyn, Appeal Without Remand A Design Flaw in WTO Dispute Settlement and How to Fix It, Geneva: ICTSD, 2007, at <http://ictsd.org/i/publications/11655>, Jan. 5, 2012.

⑩ Judicial Economy,指为避免浪费司法时间和资源,避免重复而对诉讼的有效管理。也有人译为“司法经济”。在 WTO 争端解决机制中体现为,在足以解决成员之间纠纷的前提下,专家组仅对申诉方提出的部分诉请作出认定。

事实认定和法律裁决,而对另外一部分诉请,认为没有必要作出决定,于是也没有对相关事实作出认定,甚至完全没有分析某一方面的问题。如果专家组运用了“司法节制”,而在上诉中专家组作出的结论被上诉机构推翻,上诉方要求上诉机构对专家组没有作出结论的问题完成法律分析并作出裁决,此时会因为专家组对这些问题没有作事实认定,或者专家组完全没有分析某个诉请,而导致上诉机构缺乏认定事实的权利,或由于没有分析的依据而无法对上诉方提出的所有上诉作出决定。正因为出现了这样的现象,有人就提出应该让上诉机构像国内的上诉法院一样拥有发回重审权,这也成了WTO争端解决机制进一步讨论的问题之一。^①

从上文我们可以得知,如果专家组对申诉方提出的所有诉请都认定事实并有法律结论,发回重审就无从提起。正是由于专家组对部分诉请实行了“司法节制”,才产生了上诉机构在上诉审理时对这一部分诉请的分析因缺乏事实依据而无法作出最终裁决的问题。由此可见,WTO上诉机构的发回重审权问题与专家组行使司法节制是紧密联系的。

二、WTO争端解决实践中“司法节制”的现状

在WTO争端解决机制处理的案件中,专家组行使司法节制权的案件并不少见。据统计,共有81个专家组报告(包括执行情况审查专家组报告)涉及司法节制权的行使。不过,并不是所有的案件都因此引起上诉机构无法作出决定的问题。这81个专家组报告中,有20个没有被提出上诉,有2个案件专家组报告在2011年7月公布,截至2011年底仍在上诉过程中。余下的59个报告中,上诉方在上诉中没有涉及司法节制问题的有23个报告^②,上诉机构肯定了专家组行使司法节制做法的有24个报告,2个报告的上诉机构虽然不同意专家组实行司法节制,但未产生上诉机构无法作出分析结论的问题,只有10个报告发

^① TN/DS24: Report by the Chairman, Ambassador Ronald Saborío Soto, at http://www.wto.org/english/news_e/news10_e/chairreport_tnds24_e.doc, Mar. 2, 2010.

^② 这23个报告中有1个比较特殊:美国动态随机存取存储器(DRAMS)反补贴调查案。该案中,专家组支持韩国提出的部分诉请,驳回了部分诉请,对另外一些诉请实行了司法节制。美国和韩国都提出了上诉,但都未对司法节制提出上诉。上诉机构推翻了专家组的结论,但对于专家组没有分析的问题,上诉机构认为缺乏事实结论,无法完成分析。