

WTO BAOZHANG CUOSHI YU
ZHONGGUO DUICE

向志国 傅激波 著

WTO



保障措施

与

中国对策



中南大学出版社

WTO保障措施与中国的对策

**WTO SAFEGUARD MEASURE AND CHINA'S
COUNTERMEASURE**

向志国 傅激波 著

中南大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

WTO 保障措施与中国的对策/向志国,傅激波著. —长沙:中南大学出版社,2006. 4

ISBN 7-81105-308-X

I. W... II. ①向...②傅... III. ①对外贸易政策 - 研究 - 中国 - ②世界贸易组织 - 保护贸易 - 法规 - 研究

IV. ①D996.1②F752.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 032173 号

WTO 保障措施与中国的对策

向志国 傅激波 著

☐责任编辑 周兴武

☐责任印制 汤庶平

☐出版发行 中南大学出版社

社址:长沙市麓山南路

邮编:410083

发行科电话:0731-8876770

传真:0731-8710482

☐印 装 湘潭地调彩印厂

☐开 本 850 × 1168 1/32 ☐印张 4.5 ☐字数 106 千字

☐版 次 2006 年 5 月第 1 版 ☐2006 年 5 月第 1 次印刷

☐书 号 ISBN 7 - 81105 - 308 - X/F · 020

☐定 价 16.00 元

图书出现印装问题,请与经销商调换

前 言

保障措施(safeguard)是指在公平贸易条件下,某一 WTO 的成员方在执行 GATT/WTO 的有关承诺时,因为意外情况的发生,使某种特定产品的进口在本方激增,以致严重损害或严重威胁本方相同或类似产品的生产者,该成员方为保障本方经济利益,对该特定产品全部或部分地暂时停止实施 GATT/WTO 所规定的义务,或者撤消,或者修改减让,也即对该特定产品的进口实施限制,以减少损害或避免严重损害威胁可能产生的后果的一种自我保护性贸易救济措施。

无论是作为 WTO 前身的 GATT,还是 WTO 本身,其追求的目标之一是通过推进世界自由贸易机制促进经济的增长,那为什么它又要设定和维持保障措施制度允许在特殊情况下对公平贸易条件下的产品进口进行限制呢?这主要是因为 WTO 一百多个成员间还存在经济发展水平的巨大差异,成员既有发达国家(地区),也有发展中国家(地区),还有经济转型国家(地区),甚至还包括最不发达国家(地区)。如果在这些经济基础互不相同抑或差距有如鸿沟的成员间不加区分地执行 WTO 的所有制度,其结果肯定只会得到形式的公平,而丧失实质的公平。正如某些人士所说的,“在不平等的竞争者间讲平等,其本身就意味着不平等”。基于此,GATT 设定了保障措施制度,WTO 继续维持了这一制度。

随着全球范围的工业化和生产资源配置的全球化,单一产品的出口规模都呈现出不断扩大的趋势。所有 WTO 成员都可能面临某种特定进口产品的冲击,为了避免冲击导致的负面影响,成员方必然会启动保障措施限制某种特定产品的进口。因此,保障措施肯定会成为日后实施贸易保护的主要工具。但是,保障措施运用如果

超出 WTO 基本原则和精神的辖制，它就极有可能转化为新的贸易壁垒。

作为维持多边贸易体制存在和正常运转的“安全阀”，保障措施无论是对维持 WTO 的存在和正常运转，还是对保护成员的产业安全都具有不可替代的作用。自 2001 年成为 WTO 成员以来，我国对 WTO 的贸易救济制度的研究主要是倾销与反倾销、补贴与反补贴。但 2005 年中美、中欧之间围绕纺织品保障措施所产生的贸易纠纷让我们扎扎实实地感受到了保障措施的影响广度和深度。为了使更多的人士，尤其是政府专门机构的工作人员、企业的管理人员和国际业务人员、行业组织的管理人员、中介咨询服务机构的人员了解保障措施制度，我的硕士论文选择了保障措施制度这一主题。其后，我又在硕士论文的基础上，通过补充和完善，编写了这本书。由于我国对保障措施的研究在 2005 年才真正得到重视，相关方面的国际资料也不很全面，资料寻求的渠道也不很畅通，加之作者的学识水平有限，本书对保障措施的介绍和分析难免会挂一漏万。但若本书能对今后的研究起到抛砖引玉的作用，这也算为我国国际贸易的发展做出了一点贡献，作者也就心满意足了。

在本书的写作过程中，作者得到了自己的硕士导师湘潭大学法学院刘健教授的悉心指导，湘潭大学法学院陈晓红教授、夏新华教授、胡平仁教授也对本书的写作与修改提出过非常中肯的意见。特别要提的是我的美国友人亚瑟先生（Borges Arthur），他不辞辛劳为我在国外收集相关资料。还有中南大学出版社周兴武老师、湘潭市金江纸塑彩印厂的王艺霏董事长、《中国金融参考》的记者刘芳宇女士都为本书的出版给予了无私的支持。我的夫人谭美云女士为保证我完成本书所提供的后勤保障更让我铭记于心。在此，作者谨对一切给予过关心和支持的师长、朋友、亲人表示最真挚的感谢。

向志国

2006 年 2 月 28 日于湘潭文庙

目

录

引言	(1)
第一章 保障措施概述	(3)
第一节 保障措施及其沿革	(3)
第二节 《保障措施协定》的主要内容	(12)
第三节 保障措施的性质和作用	(18)
第二章 保障措施实施的原则及实体条件	(24)
第一节 保障措施的实施原则	(25)
第二节 保障措施实施的实体条件	(27)
第三章 保障措施的实施程序	(37)
第一节 保障措施实施程序概述	(37)
第二节 与保障措施有关调查、通知与磋商程序	(40)
第三节 保障措施的实施方式	(42)
第四章 对保障措施的评价	(45)
第一节 保障措施的理论评价	(45)
第二节 保障措施的实践评价	(49)
第五章 我国应对其他成员保障措施的对策探讨	(54)
第一节 我国可能面临的保障措施概述	(54)
第二节 入世后涉及我国的几个典型保障措施案简介	(61)

第三节	我国政府应对保障措施的对策探讨	(68)
第四节	我国企业应对保障措施的对策探讨	(75)
第五节	我国行业组织应对保障措施的对策探讨	(78)
第六章	我国运用保障措施的探讨	(83)
第一节	我国运用保障措施立法方面的探讨	(83)
第二节	我国运用保障措施的实践及点评	(86)
附录一	保障措施协定	(91)
附录二	中华人民共和国保障措施条例	(100)
附录三	保障措施产业损害调查规定	(106)
附录四	保障措施调查听证会暂行规则	(111)
附录五	保障措施调查立案暂行规则	(114)
附录六	保障措施产业损害调查与裁决规定	(120)
参考文献		(128)
后 记		(130)

引 言

众所周知,WTO 所追求的是国际贸易的自由性和公平性,但任何一种自由与公平的贸易状态都只是相对的。在自由与公平贸易状态的总体氛围下,由于这样或那样的原因,总会出现与自由贸易和公平贸易状态的偏离,有些偏离是与自由性和公平性格格不入的,因此受到严厉禁止,但也有一些偏离是与自由性和公平性殊途同归的,因而得到认同许可。WTO 法律体系下的保障措施(Safeguard measure)就是后一种性质的偏离。保障措施的目的是允许一个成员方在维护公平贸易条件的前提下,在发生特定紧急情况时,为保障本国经济利益,解除 GATT/WTO 所规定的义务,对因履行协定所造成的严重损害进行补救,或避免严重损害威胁可能产生的后果。自 GATT 保障条款运作以来,保障措施每年都有 3 至 4 次被缔约方(成员方)所运用。根据 WTO 的统计,1995—2004 年 7 月,仅 WTO 受理的各成员关于保障措施的申诉就将近 40 起,占同期 WTO 受理争端总量的一成以上。另外,根据商务部的统计,截至 2004 年 5 月底,中国出口已经遭遇 51 起他国的保障措施调查,其中有相当多的调查都导致了最终保障措施的实施。特别是 2002 年以来,中国出口所遭遇的保障措施更加频繁,先后有美国、欧盟、印度、哥伦比亚、菲律宾、厄瓜多尔、土耳其等 10 多个国家所实施的近 20 起保障措施涉及到中国的出口产品^①。肇始于 2005 年 4 月 4 日,由欧盟、美国主导提起的,针对我国纺织品的特别保障措施,更是将我国出口支柱产业——纺织行业——推入自“入世”以来最为严重的贸易限制之中。所有这些保障措施的实施或提起,不仅成为我国国际贸易顺利开展的隐患,而且也成为 WTO 所追求的自由贸易和公平贸易能否顺利达到的隐患。在此背景下,全面细致地

研究与把握保障措施，无论是从 WTO 角度使保障措施真正发挥“安全阀”的作用，还是从我国应对其他成员方的保障措施，或根据实际情况启动保障措施以保护我国的特定产业的角度，都具有相当的理论意义和实践意义。

① <http://www.cacs.gov.cn> 中国贸易救济信息网

第一章 保障措施概述

第一节 保障措施及其沿革

一、保障措施的概念

对于大多数人说来,保障措施好像是 GATT 或 WTO 所带来的新名词,似乎是国际贸易协定所专有的一种特别制度,其实并不尽然。作为一种法律安排,保障措施存在于绝大多数的民商事合同和国际民商事协定之中。比如民商事合同中的“不可抗力”条款,国际协定中的“免责条款”等。当然,作为一个专业术语,保障措施确实是 GATT/WTO 的首创。保障条款(Safeguard Clause),又称防卫条款、保护条款、免责条款、逃避条款、脱身条款。据《布莱克法律辞典》,“逃避条款(Escape Clause),是指在合同或保险单等法律文件中规定的允许一方或各方在特定条件下免除责任或履行义务的条款。例如,保险单中规定免除责任的条款。在 GATT 中,保障条款是指缔约方在某些情况下,可以减少或免除其根据 GATT 所承担的义务,而不必承担责任的规定。按 GATT1994 第 19 条和《保障措施协定》的精神,我们可以将保障措施定义为:在公平贸易条件下,某一 WTO 的成员方在执行 GATT/WTO 的有关承诺时,因为意外情况的发生,使某种特定产品的进口在本方激增,以致严重损害或严重威胁本方相同或类似产品的生产者,该成员方为保障本方经济利益,对该产品全部或部分地暂时停止实施 GATT/WTO 所规定的义务,或者撤消,或者修改减让,以减少损害或避免严重损害威胁可能产生的后果的一种自我保护性贸易救济措施。该措施是世界贸易组

织规则允许的成员方保护国内产业的一种行政措施,是成员方政府依法维护本国产业利益的重要手段。在 WTO 的各项制度中,保障措施制度具有非常特殊的地位。保障条款素有“安全阀”之称,它不仅对 GATT1947 的正常运行举足轻重,而且对 WTO 成员方顺利实现其贸易目的也有着重要的作用。

二、保障措施的发展阶段

被称为国际自由贸易体制“安全阀”(Safety Valve)的保障措施制度,作为公平条件下实施贸易救济的一种手段,对切实保护全球范围或区域范围自由贸易的健康有序发展具有不可低估的作用,因此,保障条款几乎存在于每一个双边或多边贸易协定之中。从保障条款出现到形成为 WTO 的《保障措施协定》,我们可以将其划分为四个不同的发展阶段。

1. 保障措施法律制度的初创时期——GATT 前时期

有关保障措施的法律规定,最早见于美国的《1934 年贸易协定法》。保障措施法律制度出现于国际贸易协定中,最早则要数 1943 年的《美国墨西哥互惠贸易协定》。该协定中有专款规定:“如果,作为未预见的发展和本协议附件减让表所列举的对任何物项授予的减让结果,该物项正以急剧增长的数量进口,并会对国内同类或相似产品的生产商造成或威胁造成严重损害,则任何国家的政府都将有权全部或部分地撤回减让,或在防止损害所需的期限和限度内修改减让。”^①由于该条款的主旨在于为协定的缔约方在正常贸易条件下面临紧急情况时可以规避协定所设定的条约责任,达到保护特定产业的目的,因此,该条款亦被称为“逃避条款”(Escape Clause)。在 1943 年以前,尽管许多贸易协定也包含有防范特定风险的保障性内容,但却从没有作为单独的专门条款出现过。鉴于这种条款的存在对于保持协定的稳定性至关重要,1947

^①《美国墨西哥互惠贸易协定》第 11 条,57Stat.第 833,845-846 页。

年,当美国与 21 个国家就 GATT 进行谈判时,美国以总统令的形式要求美国参加的贸易协定中都必须含有与《美国墨西哥互惠贸易协定》类似的保障条款。受美国推动,关贸总协定第 19 条对保障条款做了专门规定。

2. 保障措施法律制度的正式形成时期——GATT1947 第 19 条时期

GATT 下广义的保障条款是指成员方在某些情况下,可以减少或免除其根据 GATT 所承担的义务而不必承担责任的规定。这种条款代表了两个相互冲突的目标的协调:一个目标是各国政府对放宽贸易限制承诺的尊重;另一个目标是给予各国政府一定的机动余地,以使它们能够在经济形势紧迫时通过实行限制性措施保护国内市场。因此,这种条款实质上是违反协定义务提供免责(Escape of Duty)理由。^①

在 GATT 各项条文中,起保障作用的条文主要有:

关贸总协定第 6 条所规定的反倾销,专门对付冲击进口国国内产业的倾销行为的措施。

关贸总协定第 6 条和补贴与反补贴关税协议所规定的反补贴关税,专门用于抵消由于出口国政府的出口补贴影响而冲击进口国国内产业的措施。

关贸总协定第 19 条所规定的紧急保障,专门用于防范由于进口产品给国内竞争性产品的生产者带来严重威胁而采取的临时性限制措施。

农业协议第 5 条规定的特别保障条款,专门用于保障在国家关税减让表中标以 SSG 字样的,并且是乌拉圭回合所规定的经历关税化,从而有权使用保障措施的农产品。

^①Oliver Long: Law and its limitations in the GATT multilateral trade system, Martinus Nijhoff Publishers 1988. 第 57 页。

关贸总协定第 12 条规定的维护外汇收支平衡,专门用于维护一国对外金融地位的进口限制。

关贸总协定第 18 条 A、C 款规定的保护幼稚产业措施,专门用于政府为了支持经济发展,通过限制进口保障国内幼稚产业。

关贸总协定第 25 条所规定的一般豁免,其目的是允许成员国请求解除义务。

关贸总协定第 28 条规定的永久性允许免除义务的条款,专门用于在补偿受影响成员国的前提下,允许其收回一定的关税减让(如提高约束关税)。

其中,尤以第 19 条占有“牵动全局的重要地位”,它是各成员方承担 GATT 市场准入义务的安全阀,最为各成员方所青睐,代表了整个 GATT 保障措施的精髓。因此,我们平时一谈到保障措施,往往就单指此条。

GATT1947 第 19 条只有 3 款规定,主要内容是:如因不能预见的发展,一缔约方由于实施关税减让或其他 GATT 义务,而使某种特定产品进口增加且情况严重,以致对该领土内的同类产品或直接竞争产品的国内生产者造成严重损害或严重损害威胁,进口方在通过其他减让进行补偿的前提下,可以撤消有关的减让义务。其内容主要涉及:实施保障措施的实体条件、程序条件、利益受保障措施影响的其他缔约方的报复权及临时保障措施等问题。

由于 GATT1947 第 19 条内容过于简单,操作性差,特别是一些与保障措施实践运用的要件性概念缺乏明确的界定,如严重损害、严重损害威胁、不能预见的发展等,因此,第 19 条所规定的保障措施在实践中或仅成摆设,无法发挥其预设的目的;或被有些成员做了扩大性任意解释,将保障措施曲解成了进行贸易保护的合法性手段,更有甚者,有些成员方将保障措施滥用成了一种非关税壁垒。

3. 保障措施法律制度的发展时期——东京回合谈判至乌拉圭

回合谈判时期^①

为了防止保障措施的滥用和加强纪律,使设立保障措施法律制度的良好初衷得到实现,GATT在东京回合就明确保障措施的发动机制进行了多边谈判,谈判内容根据保障措施的实际运用情况主要围绕四个方面展开:

第一,保障措施的启动要件

第19条规定“进口急剧增加,对本方产业带来重大损害或者损害威胁”是启动保障措施的要件。然而,究竟什么是“进口急剧增加”,什么情况下构成“重大损害或者损害威胁”,以及“进口急剧增加”与“重大损害或者损害威胁”之间应当是直接因果关系还是间接因果关系,该条都没有做出可量化的指标和明确的规定。因此,实践中自然会出现无法操作或被滥用的情形。另外,第19条对保障措施适用期限和适用限度所做的“必要的限度及时期”的规定,对紧急措施的适用期间可否延长以及限制水平、产业调整等也没有明确规定,这样就为产品进口方滥用紧急措施开了方便之门。

第二,保障措施的实施程序

作为国际法渊源的贸易协定,应该遵循法律“有制裁必有救济”的基本原则,在其程序性规范中对制裁程序和救济程序都要一体作出规定。然而GATT1994第19条只确立了进口方成员实施保障措施进行自我保护的程序(相对于出口方而言则是制裁性程序),而对出口方成员的救济程序却没有作出相应规定。如确立对受措施影响成员方的事先通报制度。由于缺少这种机制,出口方对进口方的保障措施就很难采取相应的救济措施。此种状况严重背离了法律所倡导的公平、公正、正义的理念,也严重背离了国际交往中必须遵循的“公平正义、平等互利”原则。

^①世界贸易组织秘书处编,索必成、胡盈之译:《乌拉圭回合协议导读》,法律出版社2005年5月第1版,第15页。

第三, 保障措施的实施原则

在第 19 条紧急措施解释方面,必须是对任何成员无差别的适用,这个无差别的原则将没有影响进口增加的出口方也卷入进来,这就将打击面做了无限制的扩大,这种情况明显违背了 GATT 所追求的“公平自由贸易”宗旨。

第四, 保障措施的救济措施

紧急措施的发动方对出口方成员要提供补偿,或者出口方成员可以采取对抗措施,其目的是要抑制滥用第 19 条紧急措施,但第 19 条对此只做了原则性规定,缺乏操作性。

上述四个方面,欧共体一方与美国、日本及发展中国家一方在谈判中出现了明显的对立。

欧共体主张第 19 条紧急措施条款的弹性适用,可以有选择的适用。具体主张是:①关贸总协定第 19 条要适应世界经济的变化有选择运用;②运用过程中,无差别运用与选择运用要统一,两者在制度上要有相同地位;③如果出现紧急事态,进口方不用接受出口方成员和国际监督机构的同意,可以单方面采取保障措施。这样,通过保障措施的扩充,以及选择适用来取代出口自动限制的规定,把保障措施制度化。

美国、日本以及发展中国家坚决反对欧共体的主张。美国、日本的反对只是提出了如下原则性的东西:①保障措施的选择、差别运用是歪曲关贸总协定的基本原则的;②保障措施是作为特殊或例外而设定的,从防止滥用的立场考虑要附加限制条件。发展中国家是从现实考虑而反对选择适用保障措施,认为保障措施的选择适用,是针对发展中国家的。因为这些分歧,东京回合谈判最后没有能够达成一致,这也说明要在关贸总协定框架体系下要解决保障措施问题是很困难的。

由于东京回合达成《保障措施行动守则》的失败,所以,东京回合谈判后,进口方成员对进口急剧扩大问题或者要求出口方成员

采取出口自动限制,或者缔结双边的市场维持协定,或者缔结双边的紧急措施协定,这类做法在关贸总协定第19条是找不到根据的,是所谓的关贸总协定框架外的措施,也即所谓的“灰色区域”措施。这类措施一出现立即受到了成员方的“欢迎”,形形色色的“灰色措施”纷纷出台。据统计,1991年初仅有24例正在实施的保障措施,却有284项“灰色区域措施”正在生效。这些措施40%是从1985年开始生效,60%没有明确的终止时间^①。以“自愿出口限制”(Voluntary Export Restraint/VER)和“有序销售安排”(Orderly Marketing Arrangement/OMA)为典型代表的“灰色区域措施”的泛滥几乎使GATT1947第19条形同虚设。大有毁损关贸总协定业已建立的自由贸易体制之势。制止“灰色区域”措施的蔓延,挽救受到灰色措施侵袭的保障措施法律制度,使设立保障措施法律制度的良好初衷得到实现,1986年启动的乌拉圭回合谈判历史地承担了这一重任。

4. 保障措施法律制度的完善时期——乌拉圭回合谈判及谈判后时期

经过7个月的筹备会议,1986年9月20日,在乌拉圭疗养地埃斯特角召开的74国部长会议开启了乌拉圭回合谈判的大门。关于保障措施,《部长会议宣言》表示,保障措施协定必须基于GATT原则,且必须包含以下要素:①透明度;②范围(包括保障措施的性质、产品范围、地域范围);③客观标准(包括严重损害和严重损害威胁的概念);④临时性;⑤逐步放松和产业结构调整;⑥补偿和报复;⑦通知;⑧磋商;⑨多边监督;⑩争端解决。^②

^①张玉卿、李成钢:《WTO与保障措施争端》,上海人民出版社2001年7月第1版,第50页。

^②张玉卿、李成钢:《WTO与保障措施争端》,上海人民出版社2001年7月第1版,第78页。

由于以往的谈判几经挫折,所以在乌拉圭回合谈判中,所有参加方均将本次谈判看成是达成一个全面协议的良好机会,并期盼可能达成的协定能涵盖所有类型的保障措施,能够保证保障措施的透明度、临时性,并有利于产业结构调整。因此,在谈判初始阶段,谈判各参加方对通过谈判弥合彼此间的分歧持谨慎的乐观态度。

虽然谈判各参加方都本着良好的初衷,但由于保障措施涉及的面实在过于广泛,因此,围绕许多实质性问题,谈判各方仍然存在分歧。具体表现在以下六个大的方面:^①

(1) 选择性还是非歧视性

GATT1947 第 19 条没有明确保障措施应在非歧视的基础上实施,但实践中都是按非歧视原则来运行的。之所以如此,是因为最惠国待遇原则要求在给予贸易优惠方面,应对每一个成员方无歧视性施予,从反面说,贸易限制也应该无歧视性适用。围绕这一问题,发展中成员主张保障措施只能按最惠国待遇原则实施,环太平洋国家与地区、日本也持类似立场;欧共体则坚持保障措施应该适用选择性;与东京回合相反,美国对此持类似于欧共体的立场,但又较欧共体灵活。

(2) “灰色区域”措施

规避保障措施多边监督机制的“灰色区域”措施,是威胁 GATT 多边贸易机制有效运行的主要因素。要使保障措施真正有效运行,就必须对“灰色区域”措施进行处理。美国主张通过修改和完善有关透明度、通知和磋商的既有规则,建立相应的多边监督机制,使所有的“灰色区域”措施都合法地涵盖在 GATT 规则和纪律之下;日本对“灰色区域”措施持截然相反的两种表现,谈判中力主

^①张玉卿、李成钢:《WTO 与保障措施争端》,上海人民出版社 2001 年 7 月第 1 版,第 83-92 页。