

试析世界贸易组织的争端解决机制

对关贸总协定的发展

孙企祥

1995 年 1 月成立的世界贸易组织(以下简称 WTO)宣告了全球性的多边贸易组织的正式诞生,也根本改变了关贸总协定(以下简称 GATT)不正规的国际组织的尴尬局面。WTO 的成立必将对 21 世纪的全球贸易产生极其深远的影响。作为乌拉圭回合谈判的重要成果,也是 WTO 协定统管全局的附件 I—《关于解决争端的规则与程序的谅解》(以下简称《WTO 解决争端谅解》)是对国际组织强化监督自身运行机制的最新发展,具有非常重大的历史意义。本文试从比较分析 GATT 同 WTO 在争端解决机制方面的不同之处着手,阐述《WTO 解决争端谅解》对 GATT 有关规则的发展、完善与突破。

一、GATT 时期的争端解决程序

GATT 解决争端程序主要体现在 GATT 文本第 22 条、第 23 条以及 1979 年 11 月东京回合多边贸易谈判通过的《关于通知、磋商、争端解决和监督的谅解》(以下简称《东京谅解》)。根据这些条款或条约的规定,GATT 项下的争端解决程序主要有:

(一) 通知

很明显,对于诸如 GATT 这样的多边贸易条约的施行进行有效的监督,需要其缔约方国内法中所规定的贸易规则和措施具有相应的透明度。同时,随着 GATT 多边贸易谈判的发展,海关关税与数量限制被不断减少,各国丧失了原有的用来保护其国内市场的传统政策措施。他们转而采取一些总协定因无法预见而未直接置于其管辖之下的保护性措施,诸如“灰色区域”中的贸易措施,其包括进口附加税、印花税、有秩序的销售安排等。旨在保证本国收支状况平衡的此类措施在形式上并没有违反 GATT,但实质上严重地损害了国际间自由公平贸易的发展。有鉴于此,《东京谅解》要求成员国承诺在最大的可能限度内将本国采取的影响到总协定施行的贸易措施情况进行通知。为了进一步改善通知渠道和资料的交换,《东京谅解》第 2 条还规定,如果一成员国有理由相信另一成员国所采取的贸易措施将破坏总协定项下利益的平衡,该缔约方可以直接向采取该措施的另一缔约方要求予以澄清并提供进一步的资料。

（二）磋商

磋商在解决贸易争端程序中起着主要作用。GATT 在第 22 条中规定了“磋商”的程序：

1. “当一缔约方对影响本协定执行的任何事项向另一缔约方提出要求时，另一缔约方应给予同情的考虑，并应给予适当的机会进行磋商。”

2. 如果上述这种双边接触没有结果，则任何一方当事人均可要求缔约方全体介入以寻求一种解决办法。这种磋商由总协定主持和直接参与并由缔约方全体授权工作组进行。

此外，GATT 在第 23 条第 1 款也对争端当事方首先进行双方磋商作出了规定。应当注意的是，虽然该款与第 22 条第 1 款规定的磋商程序基本相似，但两者互相独立，无必然联系。第 22 条并非第 23 条的前提条件，争端双方可以直接援引第 23 条。

如果争端双方通过第 22 或第 23 条第 1 款的磋商程序，仍然无法寻求到解决办法，缔约一方可以依据第 23 条第 2 款将此项争端提交给缔约方全体处理。只有在这一阶段，严格意义上的解决争端程序才真正开始。

（三）争端解决

根据 GATT 第 23 条第 1 款的规定，只要某一缔约方未能实施其对 GATT 所承担的义务，或者某一措施并非违反 GATT 义务却导致某一缔约方按总协定直接或间接可享受的利益正在丧失或遭到损害，或者使总协定规定的目标的实现受到阻碍，受害缔约方便可以此为理由，向 GATT 缔约方全体提出诉讼。缔约方全体则应对提交给它的任何事项迅速进行调查。在实践中，这一任务是委托给专家小组(panel)来完成的。自 1952 年以来，通过专家小组处理争端事项已成为惯例。依照《东京谅解》及其附件的要求，专家小组对争端的调查结论应在 3~9 个月的合理期限内完成。而在紧急情况下，专家小组应在自其成立之日起 3 个月内提出其对争端事项的裁决。专家小组关于调查结论的书面报告经理事会通过后方具有法律效力。

由于解决争端程序是在由《东京谅解》以法律形式固定下来之前，在 GATT 中通过习惯做法发展起来的，这就导致了一种倾向于双边磋商的处理方式。GATT 的实践也证明，自 1947 年以来发生的 100 多起争端中，大多数争端并没有超出双边磋商阶段。尽管 GATT 赋予在争端中的利益受损方可采取报复行为的权力，但真正诉诸制裁的仅为一例，即在 1955 年缔约方全体授权荷兰中止与美国间在总协定项下的义务，理由是美国对奶制品实行进口限制导致了荷兰受到损害。作为报复，荷兰对从美国进口面粉实行了数量限制^①。

然而 GATT 项下的上述争端解决程序在实施过程中暴露出诸多现实问题，如纠纷解决所需时间较长，有的纠纷甚至几年都得不到解决。这一问题原因是多方面的。

1. 纠纷的性质比较复杂，专家小组对一些问题不能很快作出结论。尽管《东京谅解》附件第 6 部分第 9 项规定在多数情况下，专家小组的工作应在 3~9 个月的合理期限内完成，但“多年的实际工作情况表明专家小组的工作拖延时间过长，一般都在 1 年以上，工作效率不高。”^②。

2. 缔约方通过阻碍专家小组成员的任命来拖延争端解决的过程。例如，1988 年美国首次利用特别 301 条款对巴西出口至美国的产品进行制裁，其理由是巴西没有给予美国公司的药品适当的专利保护。巴西于 1988 年 8 月，试图通过 GATT 争端解决机制解决双方争端，但美国在此后半年中一直阻挠专家小组的成立，直至 1989 年 9 月在 60 多个国家的压力下美国才

放弃对专家小组成立的阻挠^③。有鉴于此,在乌拉圭回合中,有些国家提议专家小组的报告可以在排除争端当事方而被一致同意的情况下获得通过。这就是说,争端双方无权参加投票。但是这一制度并不能阻止败诉方的同盟者干扰争端解决程序。

3. 专家小组的书面报告在理事会受到阻挠,导致纠纷解决机制的拖延。这一问题的根本原因在于 GATT 仅规定了理事会对书面报告采取行动的模糊不清的一段“合理期限”,缺乏强制性的时间限制。败诉方阻挠专家小组报告获得理事会通过的情况可以说是层出不穷。例如,在“Canned Fruit”案中,美国于 1981 年 12 月向 GATT 缔约方全体提起诉讼。1982 年 6 月处理此案的一个专家小组成立。该小组在 1983 年 11 月作出了基本上对美国有利的书面结论。但在欧共体的要求下,该报告被两次修改,最后于 1984 年 7 月提交给争端双方。但欧共体一直拒绝接受此项报告,最后,美国同意撤销此项报告以换取欧共体减少和限制提供政府补贴的产品数量。其它案例如美国诉欧共体柑桔案、南非诉加拿大金币案、欧共体诉美国葡萄酒和葡萄制品案等^④。这里每一个案件中,专家小组报告都有利于起诉方,而被诉方均阻挠报告在理事会的通过,最后,争端当事双方达成了妥协。GATT 的争端解决法律机制也因此遭到破坏。

另外,根据 GATT 的规定,劝告或者对抗措施的通过必须超过半数。“但是,对独立的主权国家来说,无视这个国家国内的具体情况,强制要求撤除措施是不合理的。在关贸总协定之下,习惯上按照各缔约国全体一致同意是很困难的。”^⑤因此,在事实上依靠缔约方全体是难以具体进行争端解决工作的,需要建立一个专门从事具体执行工作的机构及相配套的程序规则。

二、世界贸易组织争端解决机制

鉴于 GATT 在争端解决程序中的不完备之处,各国在《关于发动乌拉圭回合的部长宣言》中指出,应保证迅速、有效地解决争端,以利于所有缔约方。经过 8 年的谈判,各国在乌拉圭回合中最终达成了《WTO 解决争端谅解》。这一专项协议意味着原先的 GATT 项下解决争端是为了缓解当事国矛盾、促进和解的宗旨转向在 WTO 项下建立一套争端解决和救济机制。可以说,在 GATT 过去 50 年的争端解决体系中,一直在外交磋商模式与司法诉讼模式之间摇摆。很明显,在乌拉圭回合中,司法诉讼模式成为 WTO 争端解决机制的新趋势。《WTO 解决争端谅解》对 GATT 有关规则作了如下重大修改、发展、突破。

(一) 设立 DSB

关于建立世界贸易组织的协议中规定,由全体缔约方代表组成的缔约方大会有责任建立一个争端解决机构 Dispute Settlement Body(以下简称 DSB)。DSB 实施所有的争端解决程序,包括专家小组的建立、专家小组报告的研究、上诉机制的提供、裁决与建议执行的监督,以及作为最后救济的报复性措施的实施。DSB 的成员与缔约方大会的成员一样,但它有自己的主席和单独的工作程序。DSB 的设立是对 GATT 体制的一项重大改革,具有很重要的积极意义。

(二) 在解决争端与司法裁决各个环节时间上的限制

根据《WTO 解决争端谅解》,争端应当通过当事国之间的磋商予以解决。收到磋商要求后,另一缔约方应在 10 日内给予答复,同时磋商必须在磋商要求作出之日起 30 日内开始,并在磋商要求提出后 60 日内由双方达成争端解决方案。如果争端双方未在上述这些期限中实现

《WTO 解决争端谅解》的要求,要求磋商方可以直接申请在争端解决机构(DSB)中设置专家小组。(第 4 条第 3 款、第 7 款)

专家小组应在 DSB 收到申请后的下一次会议中设立,起诉方也可以要求 DSB 在 15 天之内召开特别会议以建立专家小组解决争端。对于设置专家小组的要求,只要 DSB 成员并不是一致反对,专家小组就可以设置并开始工作。由于 DSB 成员一致反对设置专家小组的情况很少发生,因此一般认为,“这儿实际上是一种自动设立专家小组的程序。这就超出了 GATT 过去的办法,标志着解决争端的一大进步。”^⑥。

另外,《WTO 解决争端谅解》还对专家小组书面报告的通过,以及司法裁决作出和实施的期限等也作了明确严格的限制。可以说,《WTO 解决争端谅解》对各阶段工作期限的硬性规定,大大有助于克服 GATT 程序中“合理期限”常被无限拖延,致使案件久拖不决的重大缺陷。

(三) 上诉机构的设置

《WTO 解决争端谅解》中对设置上诉机构和相关程序的规定是对 GATT 争端解决程序的又一重大的发展。这一项机制与专家小组程序一起构成 WTO 争端解决的“两审终审制”。“上诉复议积极意义在于防止了当事方阻挠专家小组报告的通过,以及确保专家小组解释和适用 WTO 的准确性,从而更好地维护当事方的合法利益”^⑦。但是,正如有的学者所指出的,“上诉方复议机制将会削弱专家小组的威信。”^⑧很明显,为防止由于《WTO 解决争端谅解》的自动生效机制使得专家小组的初审报告在短时间内生效,败诉方会尽可能提起上诉,这必然又导致上诉案件的增加。同时根据《WTO 解决争端谅解》第 17 条第 6 款规定,上诉的范围应是针对专家小组报告中所涉及的法律问题和法律解释的内容,但事实上,要在极其复杂的国际贸易争端案件中严格区分专家小组报告中所包括的法律和事实问题却是十分困难的。因而,有的学者指出,“60 天的上诉复审期限对上诉机构确定其是否对当事人上诉的案件有管辖权来说太短了。”^⑨

如何解决这一问题,关键还在于提高专家小组成员的素质和保证专家小组报告特别是其中法律分析部分的质量,以求做到报告明确清晰,防止出现不必要的纠纷。

《WTO 解决争端谅解》第 17 条规定了上诉机构是一个常设组织,由 7 名 DSB 任命的成员组成,其任期为 4 年,在审理具体某一案件时由 3 名成员参加。但《WTO 解决争端谅解》并没有限定这些成员的国籍必须是非争端当事方国民。按照《WTO 解决争端谅解》的要求,该 7 名成员应当是在法律、国际贸易以及与 WTO 所附协定内容上有卓识专长的公认权威,而且他们不属于任何政府。不难看出,《WTO 解决争端谅解》基本上消除了西方贸易界歧视法律专家的传统偏见。“关贸总协定的过去实践与世界贸易组织的未来实践都将证明:最适宜于担当起专家小组与上诉机构‘成员’职务的,应当是一批精通国际贸易法律规则的专家。”^⑩

按照上诉机构的工作程序,上诉机构应从复审提出之日起 60 日内作出复审报告。如果的确因为某种原因导致无法在 60 日内完成,上诉机构可以书面向 DSB 提出理由并估计大约需要推迟的日期,但无论如何不能超过 90 天。上诉机构可以维持、修改或推翻专家小组的裁决和结论。这意味着上诉机构不能将案件退回专家小组复审。这在一定程度上也缩短了案件审理的期限。对于上诉机构的复审报告,由 DSB 讨论是否通过。DSB 对上诉机构复审报告的通过程序与对专家小组的报告通过程序一样,也是具有自动通过性质。如果报告在分发给各缔约方 30 日之内,没有遭到缔约方全体一致的反对,复审报告就算通过。由于上诉机构的复审是终审

判决,一旦为 DSB 所通过即产生效力,争端当事方必须无条件接受。

(四) 专家组和上诉机构的劝告程序

《WTO 解决争端谅解》第 19 条第 1 款规定,如果专家组或者上诉机构得出结论认为当争国的某一措施有悖于 WTO 所附的协定,他们必须劝告该当事国修改措施,以求符合有关协定。当然,专家组或者上诉机构还可以向该缔约方建议采取何种方法来贯彻这些劝告。过去的实践表明,GATT 项下的劝告性建议目的是终止或逐步取消某种违反协定的举措,而不是要求报复或赔偿。而《WTO 解决争端谅解》则作了重大修改,在报告被通过的 30 天之内,当事方应告知 DSB 它有无实施劝告或裁定的意图。如果当事国不能马上遵守劝告或裁决,它可以有一段合理的宽限期。但是与以前不同的是,批准和决定这段期限应由 DSB 作出,或者是在报告通过后的 45 天内由当事国双方决定,也可以是通过有约束力的仲裁。(第 21 条第 3 款)仲裁应当在报告发布后 90 天内进行,仲裁员应由当事国共同选择决定。如果双方无法达成一致,则由 WTO 总干事指定。仲裁员的职责仅限于确定败诉方执行报告的“合理期限”。当然,这段“合理期限”一般不能超过 15 个月,但根据具体情况也可适当延长或缩短。(第 21 条第 3 款)

(五) 补偿与报复机制

如果某一争端双方未能在“合理期限”内执行劝告并终止或修改有悖于 GATT 规定的措施,当事国双方之间可以进行有关补偿的交涉。何为补偿,《WTO 解决争端谅解》没有界定,但可以推测这并非指金钱赔偿,而仅仅是针对与起诉方的利益有关的产品或服务作出减让。如果双方未在“合理期限”届满 20 天内就补偿达成一致,胜诉方可以请求 DSB 授权中止败诉方对 GATT 的减让或其它义务的申请权。DSB 应当在合理期限届满之日 30 天内给予授权,除非 DSB 成员一致反对该项请求。此外,报复性措施必须与遭受损害或不公正待遇的范围相一致(第 22 条第 4 款),而且不得实施 WTO 专项协议所禁止的行为。

《WTO 解决争端谅解》在第 23 条第 3 款还专门强调了跨领域报复措施的条件,即原则上应在同一协定同一领域采取报复措施。如果胜诉方认为不能做到或者没有效果,也可以采取同一协定内其它领域的报复措施。这样的报复性措施,如果还是无法做到或者无效,并且事态已足够严重,胜诉方也可寻求其它协定下的报复措施。此种跨领域的报复措施是《WTO 解决争端谅解》对 GATT 的又一项重大发展。

如果某一缔约方反对拟定的中止范围或者声称选择报复性措施的原则未被遵守,则该案件可以诉诸于仲裁。此类仲裁若能请到最初的专家小组成员,则可请该小组解决,或由总干事任命的仲裁员(1 名或多名)解决,并且该仲裁裁决应在“合理期限”届满之日起 60 天内作出。在仲裁期间,报复性措施不能实施。

必须承认,报复措施是有害于国际间公平自由贸易发展的。因为如果 A 国实施了违反 GATT 义务的行为,B 国采取措施针对 A 国提高先前已降低的贸易壁垒,显然是违反最惠国待遇原则,严重损害了世界贸易的健康发展。有鉴于此,《WTO 解决争端谅解》明确指出,中止减让义务必须是临时性的,一旦发现与 GATT 不一致的措施已被取消或被诉方已提供了解决争端的方法,这些报复性措施则必须立即中止。

(六) 监督机制

为了敦促败诉方执行专家小组或上诉机构的劝告或裁定,促进争端的有效解决,《WTO 解决争端谅解》还规定了一套执行监督机制。这一机制要求将劝告或裁定的执行置于 DSB 监督之下,按照该谅解第 21 条第 6 款的规定,在“合理期限”确定后的 6 个月内,执行这些建议或裁定的问题应列入 DSB 的议事日程,直到该问题被最终解决。在此期间,任何成员均可提出质询,有关争端当事方(即败诉方)最起码应于每次监督与审议其执行情况的 DSB 会议前 10 天,书面提供一份它对劝告或裁定执行方面进展情况的报告。“这种不断曝光构成了一种强大的道义压力,迫使败诉方执行劝告或裁定。”^①

正如《WTO 解决争端谅解》第 3 条第 2 款所指出的,该谅解最重要的机制在于为多边贸易体系提供安全性和可操作性。但这能否成为一种可以实现的多边承诺,还需要依靠争端当事双方、专家小组、DSB 等争端解决机制构成要素是否能真正保证争端解决机制的顺利运行。可以说,《WTO 解决争端谅解》在某种程度上还带有各国间相互妥协、利益均衡产物的烙印,因而仍然具有不尽合理、不够完善的因素。但必须承认,它已经从 GATT 传统的通过外交途径解决各国贸易争端的窠臼中走了出来,创设了一套崭新的多边贸易争端解决机制。

注释:

① Oliver Long, Law and Its Limitations in the G A T T Multilateral Trade System, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, p73.

② 范健、孙南申,《关贸总协定的国际规则与适用惯例》,贵州人民出版社,1995 年版,第 220 页。

③ Andreas F. Lowenfeld, “Remedies along with Rights: Institutional Reform in the New G A T T”, The American Journal of International Law. [Vol88; NO3, 1994], p480.

④ Ibid.

⑤ 尤宪迅,“世界贸易组织的争端解决程序——试析争端解决程序的谅解”,《政治与法律》1995 年第 5 期。

⑥ 赵维田,“迈进‘世界贸易法’的新里程:从 G A T T 到 W T O”,《国际贸易问题》,1995 年第 2 期。

⑦ 王磊,“对 WTO 争端解决机制的一些看法”,《国际贸易》1995 年第 3 期。

⑧ Pierre Pescatore, “The G A T T Dispute Settlement Mechanism: Its Present Situation and Its Prospects”, 10 J, INT'L ARB. 27(1993)。

⑨ 同(3)。

⑩ 同(6)。

⑪ 同(6)。