

论 WTO 透明度原则 及我国的法律对策

陶立峰 陈明聪

摘 要：透明度原则作为 WTO 的一项基本原则，是 WTO 对各成员设置的国际法义务。我国已经承诺入世后建立透明公正的外贸法律体系，但现行制度与透明度原则仍有较大差距。因此如何使我国的外贸法律体系与 WTO 的透明度原则相协调，已成为当前一项十分重要而紧迫的任务。

关键词：透明度原则；WTO 规定；我国法律对策

中图分类号：F742 **文献标识码：**A **文章编号：**1006-1894(2007)02-0041-06

一、WTO 关于透明度原则的规定

透明度原则源于《关税与贸易总协定》(GATT)第10条的规定，经过乌拉圭回合增加了新的适用范围，现已成为货物贸易、服务贸易、与贸易有关的知识产权等协定中普遍规定的一项重要制度。

1. 货物贸易协定中的透明度规定 GATT 第10条“贸易法规的公布和实施”的规定是多边货物协定中关于透明度原则的核心条文。该条规定，“任何成员方实施的关于下列内容的普遍适用的法律、法规、司法判决和行政裁定应迅速公布，使各国政府和贸易商能够知晓：产品的海关归类或海关估价；关税税率、国内税税率和其他费用；有关进出口产品或其支付转账、或影响其销售、分销、运输、保险、仓储检验、展览、加工、混合或其他用途的要求、限制或禁止。任何成员方政府或政府机构与另一成员方政府或政府机构之间实施的影响国际贸易政策的协定也应予以公布。”此外，不少货物贸易协定都设有透明度条款。譬如《农业协定》第5条、第12条要求成员方对其他利害关系成员方以及 WTO 组织的有针对性的通知、通报义务。《贸易技术性壁垒协定》第2条、第3条、第5条、第7条、第10条、第15条主要涉及成员方对于技术法规的公开义务。《反倾销协定》第16条和第18条规定了成员每半年提交反倾销行动报告的义务。《与贸易有关的投资措施协定》第6条；《装运前检验协定》第5条；《原产地规则协定》第5条；《进口许可程序协定》第1条和第8条；《补贴与反补贴措施协定》第25条；《保障措施协定》第11条和第12条均要求成员方有义务按照一定程序公示其政策法令和政府措施。

2. 服务贸易协定中的透明度规定 根据 GATS 第 3 条规定,在一般情况下,各成员方必须将影响服务贸易总协定实施的有关法律、法规、行政命令以及所有的其他决定、规则以及习惯做法,无论是中央政府还是地方政府作出的,或是由非政府有关制定规章的机构作出的,都应最迟在它们生效以前予以公布;如不能公布具体内容,也应将此消息予以公布;一成员为签署方的有关或影响服务贸易的国际协定也应予以公布;并且应对对上述各方任何修改立即通知服务贸易理事会。但是对于那些可能影响成员方安全的法令,可以允许不被公布。

3. 知识产权贸易协定中的透明度规定 TRIPS 第 63 条规定,“一成员有效实施的、有关本协定主题(知识产权的效力、范围、取得、实施和防止滥用)的法律和法规及普遍适用的司法终局裁决和行政裁定应以本国语文公布,或如果此种公布不可行,则应使之可公开获得,以使政府和权利持有人知晓。一成员政府或政府机构与另一成员政府或政府机构之间实施的有关本协定主题的协定也应予以公布。”不过,透明度的例外规定也存在于 TRIPS 中。

透明度原则对于成员方而言,主要是以成员方中央政府或经授权的相当一级政府为核心,在 WTO 协定所规定有关贸易本身的或对贸易有影响的法律、政策、裁判出现立、改、废的情况时,对外担负向 WTO 专门机构及有利害关系成员方通报义务,对内必须推进这些法律、政策、裁判的可获知性以及统一实施性。打破法律“秘而不宣,威不可测”的传统定势,使其可以便捷获晓,是一般对于透明度原则的理解。

从公开的主体来看,包括中央政府、地方政府、法律法规授权的非政府性组织(如社团组织、行业协会等);从所涉及的政府管理规范的形式来看,既包括法律、法规、行政规章,还包括条例、行政决定、司法判决、双边和多边协定、紧急措施的书面通知及其他规范性文件。然而其中最具实质意义的是“执法必严”,也就对于政府的执法过程包括政府如何在规定的地域行业范围内确保法律、政策、裁判的统一性赋予了极度关注。毕竟了解法律只是前提,是将从事贸易及其有关活动的经济实体置于相对一致公平的起步环境,而至于这些经济实体具体的利益问题的保护,关键还在于无差异地统一执法尤其是政府的行政执法。

二、WTO 促进透明度原则实施的有关制度

为确保透明度原则的实施, WTO 确立了对与贸易有关的行政行为的内国审查制度和对各成员贸易政策定期轮流审议机制,从自律和他律两个层面加强成员方履行透明度原则具体义务的可行性。

1. 内国审查制度——对与贸易有关的行政行为的审查制度 GATT 对于与贸易有关的行政行为的内国审查作了较为原则的规定,归纳起来:(1) 成员方国内必须有机构能够对于政府的行政行为进行审查,无论是通过司法、仲裁、还是行政程序或法庭,审查主体是不特定的,只要具备审查行政行为条件的机构就可以,或者说能提供相对人申诉的机会即可;(2) 审查政府行政行为的机构必须是与做出该行政行为的机构相独立的。只要具备这两个条件就达到了 GATT 所要求的审查行政行为的标准和原则。其中审查机构的独立性要求对于实现审查目的意义重大,此要素在其他 WTO 协议中亦多有述及,现已大致形成对行政审查机构必备条件的共识。

WTO 并没有对各成员方在本区域内对于政府的有关贸易的行政行为审查制度, 诸如时间、步骤、实质要求等作出具体的规定。而只是将与贸易有关的行政行为的内国行政审查制度方式概括分为3种: 司法审查、仲裁审查和行政审查。因此, 有观点认为, 要加强与国际接轨, 就应当强化法院的作用, 对政府的行政行为、行政决定建立起司法审查救济方式。对此, 笔者认为, 无论采取何种审查制度, 对于任何与贸易有关的行政行为都应设立与该成员方相适宜的审查程序。

2. 国际审查制度——贸易政策审议机制 乌拉圭回合确立的贸易政策国际审查制度, 即贸易政策审议机制, 是指 WTO 可以定期对有关成员的贸易决策与立法程序以及其对多边体制的影响实行审议并提出相应建议的机制。

这一机制确立了各种贸易定期报告制度、定期评审制度和集体审议制度, 要求所有成员的贸易政策和实践均要接受 WTO 的定期审查, 强调各成员在贸易政策问题上政府决策的国内透明度对各成员经济以及多边贸易体制所具有的重要性, 要求各成员在它们体制内鼓励和促进更大的透明度。从某种程度上讲, 该机制更多的是从国际游戏参与成员互相监督的角度上确保透明, 并且有相对集中的代表各游戏主体意志的组织——WTO 本身的介入。这种他律性的保证机制强化了成员方的自觉意识, 对于定期报告一般而言, 均是游戏参与方的主动行为。国际层面的报告审议制度因为能直接迅速反映出一成员方的守约程度, 一旦不实施, 对于其国际声誉能以尽可能短的时间产生贬损, 所以他律性的国际机制, 在国际空间大大提高了各成员各种贸易政策和若明若暗的具体措施的透明度, 对于确保该原则的实施具有非常重要的意义。

三、我国有关透明度原则的承诺

1. 透明度的承诺 我国入世时承诺, 有关或影响货物贸易、服务贸易和与贸易有关的知识产权或外汇管理的法律、法规及其他贸易措施, 未经公布的不予执行, 保证其具有可获得性、可预见性和稳定性。

(1) 可获得性。设立或指定一正式刊物, 用于公布所有有关或影响货物贸易、服务贸易和与贸易有关的知识产权或外汇管制的法律、法规及其他贸易措施。

(2) 可预见性。在透明度原则适用范围内的其法律、法规或其他贸易措施实施前, 提供一段可向有关主管机关提出意见的时间, 但涉及国家安全的法律、法规及其他措施、确定外汇汇率或货币政策的特定措施以及一旦公布则会影响法律实施的其他措施除外。

(3) 稳定性。设立或指定一咨询点, 向 WTO 成员、任何个人、企业提供所有透明度原则适用范围内的法律、法规及其他贸易措施有关信息的咨询。提供的咨询信息应准确、可靠、代表中国政府的权威观点。

2. 贸易制度统一实施的承诺 按《WTO 协定》和中国加入议定书的规定及中国所承担的义务, 贸易制度实行统一管理、统一实施。承诺的范围包括: 中国所有的关税领土; 中央政府和中央以下的地方一级政府影响货物贸易、服务贸易和与贸易有关的知识产权或外汇管制的所有法律、法规及其他措施。

(1) 建立救济机制, 具体程序包括: 抱怨—核查—救济—告知。所有个人和实体均可提请中央政府注意中国贸易制度中未统一适用的情况, 包括《WTO 协定》和议定书项下

的承诺;当证实未统一适用情况存在时,主管机关将使用中国法律项下可使用的救济处理;以书面形式将处理的决定和采取的行动告知相应的个人和实体。

(2) 特殊经济区管理:对特殊经济区(包括边境贸易区、少数民族自治区、经济特区、沿海开放城市、经济技术开发区以及其他在关税、国内税和法规方面已建立特殊制度的地区)的管理实行通知义务、最惠国待遇和国民待遇。

3. 司法审查的承诺 建立对 WTO 有关协定规定的普遍适用的法律、法规、司法裁决和行政决定的实施有关的所有行政行为进行审查的机制。

(1) 修改有关的法律和法规,使其与《WTO 协定》和议定书中关于行政行为的司法审查程序要求相一致。

(2) 设立或指定并维持法庭、联络点和程序。此类法庭应是公正的,并独立于被授权进行行政实施的机构,且不对有关事项的结果有任何实质利益。

(3) 审查程序应提供上诉的机会,且不因上诉而加罚。如初始上诉权需向一行政机构提出,则应在所有情况下提供就裁决选择向司法机构进行上诉的机会。

4. 贸易政策国际审议的承诺 根据我国加入议定书的承诺,定期向 WTO 总理事会和 WTO 下属机构,包括但不限于货物贸易理事会、与贸易有关的知识产权理事会、农业理事会通报我国有关的对外贸易政策。同时在我国加入 WTO 后的 8 年内接受总理事会对有关外贸政策每年的审议,并于第 10 年或总理事会决定的较早日期所作的最终审议。

国际层面的贸易政策审议要求,大大增加了我国政府促进外贸法制透明度的工作压力,对于我国政府的工作作风和工作模式提出了新的要求。定期通报和接受国际组织的审议,对加强我国政府与国际社会的交流,开创国际思维具有一定意义。

四、我国的法律对策

1. 透明贸易政策 目前,我国法律制度对经济政策制定和公布尚未形成一套合理、有效的程序性规定,而且长期以来一直缺乏行政规范性文件的公布程序。政府及其部门以内部文件和规定作为管理依据,政策本身透明度不高,许多经贸政策仅为部门内部掌握,社会公众的知晓度很低。更为严重的是,在政策法规的决策方面,不仅决策的过程及其相关资料是不公开的,而且常常连决策的结果都是不公开的。

加入 WTO 后,必须将经济管理政策的内容及制定、执行政策的过程统一化、公开化和透明化。任何与 WTO 有关的贸易和经济政策制定后,一定要公布通知,除了少数的法律法规外,多数的情况下要提前公布。

经济政策、法律法规的出台,要尽量提前公布;在生效之前,应当征求更多人的意见,听取更多各方的评论,有些不满意的地方,要允许提意见。要积极推进地方政府决策的公众参与,地方政府许多重要的经济决策和社会事务决策,应当广泛听取社会公众意见,并逐步引进决策听证制度。以前通常的颁法模式——“本规定自发布之日起生效”也将因缺乏必要的听证未满足透明度要求而逐渐取消。

2. 统一管理法律、法规 首先是法律、法规的立法统一。按照我国的对外承诺,我国加入 WTO 后,保持立法的统一性。地方政府制定和实施有关对外经济贸易的法规、规章、决定和行政措施等,都必须与国家的法律、法规保持一致。各地不得制定与 WTO

规则和我国政府对外承诺相违背的规定和措施。然而,地方本位、部门本位往往使一些地方性、部门性的法规政策缺乏统一协调,导致涉外政策相互矛盾、前后不一。为此,笔者建议应建立与WTO贸易政策评审机构相对应的对涉及贸易的法律、法规、规章和其他规范性文件以及具体的行政决定、行政命令的统一的有权威的审议协调机构。

其次是法律、法规的适用统一。由于历史与现实的原因,一些全国性法规和政策在各地不能得到统一执行。有的地方规章比法律更有效,地方保护主义,地区封锁和行业割据时有发生,这往往是地方的立法、执法、司法的合力作用。因此,为履行我国入世承诺的法定义务,地方政府应严格遵循国际经贸规则及国内普遍适用的、确定的法律规范,在各自权限内,依照法定程序,制定并正确执行地方规章。

3. 公开政府行为模式 中国数千年“人治”传统的影响,造成政府官员往往只重视对上级负责,不重视对法律负责,甚至宁可违法,也不敢违背领导旨意。入世后国际经济竞争的加强,要求我国各级政府部门能高效公开地履行其经济管理职能。因此,政府行为不仅要权限合法、内容合法、更要程序合法,符合法律规定的方式、形式、步骤和时限,符合法定的操作程序。笔者建议应建立健全以下制度:

(1) 建立对管理规则的公告与查询制度。设立统一的法律、行政规范性文件的公布程序。在法定的期限内,通过法定的途径和形式,将生效的法律、法规、规章及其他管理政策向社会公告。对于普遍适用的规则,未经公开发布,不得作为政府的管理依据。设立方便我国公众和其他WTO成员了解有关规则的常设查询机构和具体查询制度,尽可能免费回答相关方的咨询,并应要求提供相关资料,其费用应是免费或成本性收费。

(2) 建立经济信息发布制度。政府应重视和发挥信息在外经贸发展中的重要作用,建立完善的信息咨询服务体系,为企业走向世界、进行全球化经营提供信息支持与指导。将有关经贸动态以及相关的经贸管理法律、法规、规章和政策整理编纂,向国内外公开。

(3) 建立行政决策公告。凡影响经济贸易活动的政府决策,其决策的过程和内容,均应向广大行政管理相对人公开,并采取固定方式如通过新闻媒介随时向社会公告。

(4) 建立行政执法过程公开制度。政府对经贸活动的管理过程如管理事项、管理方式、管理程序等应向当事人和社会公开,对企业收费的种类、标准、数额等必须公布,接受新闻媒介等社会监督。对涉外重大利益的管理活动,要举行公开听证,听取利害关系的意见和辩解。

4. 健全行政行为审查制度 近年来,我国立法机关先后颁布了《行政诉讼法》、《行政复议法》和《立法法》,以国家法律的形式规定了行政行为的审议原则、程序和效力,对于抽象行政行为和具体行政行为的审查都作了比较完善的规定。同时,司法机关也针对行政行为的司法审查出台了较为具体的司法解释。

不过,为适应WTO规则对于行政行为审查制度的规定,完善行政行为的审查体系仍应成为工作重心,以满足国际贸易交往的发展需求。随着行政审查制度重要性的提升,应对地方政府的依法行政提出更严格的要求。

5. 合理利用透明度例外规定 WTO透明度的相关规定,并不要求任何成员方披露会妨碍执法或违背其公共利益或损害特定公私企业合法商业利益的机密信息。

而至于何为上述之机密信息,并没有严格的量化规定。当然这也会是将来成员方之间出现争议的潜在因素。但是,只要在不违背整个WTO促进国际贸易自由化的宗旨的前提下,

中外银行保险发展环境比较

陈音子 刘 金

摘 要: 本文从金融监管体制、保险税收政策和商业银行业竞争激烈程度3个方面对中外银行保险发展的环境做了比较分析,并评价了我国银行保险的发展环境。最后对我国银行保险业发展环境的变化趋势做出预测,并提出了两种在将来几年比较可行的银保合作形式。

关键词: 银行保险; 发展环境; 监管体制; 税收优惠政策; 银行市场竞争

中图分类号: F840.682 **文献标识码:** A **文章编号:** 1006-1894(2007)02-0046-06

欧洲银行保险的成功使我国金融业受到了启发。近5年来我国银行保险业经历了从小到大的发展过程,2005年寿险银行保险的保费收入占当年人身险总保费收入的比重超过25%。如此快的发展速度似乎可以证明银行保险在我国也可以很快取得与欧洲同样的、甚至是更大的成功。这个观点,国内不少寿险公司的银保培训教材也都提到。笔者认为,从实际角度出发,保险公司此举是为了鼓舞员工的工作热情和展业信心。但是,作为银行保险的管理人员,特别是政策决策层不能简单地认同这种观点。在促进欧洲银行保险成功发展起来的各种因素中,混业经营的金融监管体制、保险税收优惠政策的推行和当地银行业竞争激烈等是至关重要的。本文从上述3个因素的角度来比较分析我国与外国,主要是欧洲银行保险业的发展环境的差异,并对我国银行保险发展环境做出评价。

合理利用该例外条款的规定,应是我国保护自身合法权益的依据。因此,今后我国可以从国家安全、经济安全、产业安全、市场安全、金融安全的角度出发,在关系公共利益及特定公私企业利益的情况下,例外地非普遍地减免披露义务。

(作者单位: 上海对外贸易学院 福建省高级人民法院)

参考文献:

- [1] 曹建明,贺小勇.世界贸易组织[M].北京:法律出版社,1999.
- [2] 汪尧田,周汉民.世界贸易组织总论[M].上海:上海远东出版社,1995.
- [3] 赵维田.世贸组织(WTO)的法律制度[M].长春:吉林人民出版社,2000.
- [4] 曾令良.世界贸易组织法[M].武汉:武汉大学出版社,1996.
- [5] 李步云,江平.WTO与中国法制建设[M].北京:中国方正出版社,2001.