

“皇冠上明珠”的黯然失色

WTO 争端解决机制利用率 减少的原因探究

赵 骏*

摘 要 全球贸易摩擦增多导致成员国之间发生贸易争端的几率增加。同时,WTO 争端解决机制(DSM)本身日趋成熟,WTO 成员参与争端解决活动的广泛度也有增加。这些似乎都意味着对于 WTO DSM 的利用率会增加,但现实却恰恰相反。从国际经济环境的影响、WTO DSM 自身机制和成员国的原因三个维度加以考察,可以发现一些能够部分解释 WTO DSM 利用率减少的原因。尽管这些假说都只能从一个侧面来解释 WTO DSM 利用率的减少,但是这对于界清其限度并挖掘阻碍其利用的原因,有针对性地促进该机制的完善进而使之发挥更大作用很有必要。

关键词 WTO 争端解决机制 利用率

引 言

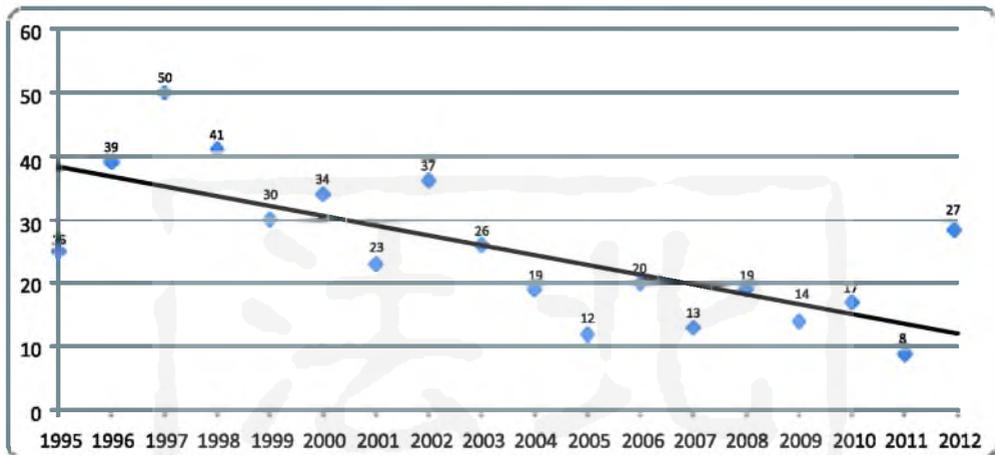
WTO 争端解决机制(DSM)是多边贸易体制的主要支柱,也是 WTO 对全球经济稳定发展的独特贡献。WTO DSM 被视为有史以来最完善的国际争端解决机制之一,被誉为“WTO 皇冠上的明珠”,〔1〕各国对其期冀很高。一般来说,全球贸易摩擦增多导致成员国之间发生

* 浙江大学光华法学院副教授。

〔1〕 See Peter Sutherland, “Concluding the Uruguay Round—Creating the New Architecture of Trade for the Global Economy”, 24 *Fordham International Law Journal*, 26 (2000).

贸易争端的几率也会增加。同时,WTO DSM 本身日趋成熟,WTO 成员参与争端解决活动的广泛度也有增加。这些似乎都意味着对于 WTO DSM 的利用率会增加。然而,如图 1(每年在 WTO 提起的投诉的数量和趋势)所示,^[2]自 1995 年至 2012 年,WTO DSM 利用率趋于下降。这个现象值得关注与研究。这与我们之前的假设和预期大相径庭,有必要逐层解构。本文从三个维度探讨导致 WTO DSM 利用率不升反降的可能因素。

图 1



一、主要经济体对 WTO DSM 利用率下降增减量透视

针对各主要经济体对 WTO DSM 利用率下降这一现象,本文将从以下三个维度进行分析:国际经济环境的影响、WTO DSM 自身机制以及成员国的原因。^[3]

(一) 维度一:国际经济环境的影响

WTO 是经济全球化的产物,同时它又进一步推动着经济全球化的进程。WTO 顺应经济全球化的需要,大幅推进了经济自由化,而其结果是成员国的国内经济关系和国际经济关系的融合与一体化。^[4]国际经济环境的发展导致了近年来全球金融危机的特殊性,即危机影响和应对方案的全球性与整体性,而这种特殊性影响到了成员国间经贸争端的发生与解决。在以往的全球经济衰退中,贸易救济措施都有增加的趋势,许多观察家因此预测此模式会在 2008—2010 年金融危机中重演。在此次金融危机背景下,全球贸易出现萎缩,进出口下降,各国贸易保护主义呈现上升趋势,以反倾销、反补贴等为代表的贸易措施增多,全球贸易纠纷加剧。然而,从 WTO 争端解决案件的数量来看,并没有表现出明显增长,甚至在继续萎缩。正如表

[2] <http://www.worldtradelaw.net/dsc/database/complaintcount.asp>.

[3] 值得注意的是这三个维度的原因之间可能互为因果关系。

[4] 参见余劲松:“经济全球化与国际经济法”,《法学家》2003 年第 3 期。

1 的数据所示,2008 至 2011 年金融危机期间,WTO DSM 整体上的使用数量处于其创立以来的最低水平。其中,虽然 2008 年发起的磋商程序有 19 项,但发起的专家组程序和涉及争议数量仅为 3 项和 5 项,是 WTO DSM 创立以来最低的;2011 年磋商程序的发起数量仅为 6 项,属 16 年来的“触底”。事实上,考察最常被使用的贸易救济工具(反倾销)也可以发现,新调查的发起数量亦有显著减少,从 2008 年的 213 起减少至 2011 年的 153 起。〔5〕

表 1 1995—2011 年 WTO DSM 使用数量年度统计〔6〕

年 度 \ 事 项	磋 商	专家 组 程 序	争 议	上 诉
1995	28	5	9	0
1996	51	11	11	4
1997	50	15	22	6
1998	41	13	15	8
1999	34	20	23	9
2000	42	11	12	11
2001	24	15	16	5
2002	37	11	18	6
2003	26	19	25	5
2004	19	7	7	5
2005	12	8	8	11
2006	20	12	14	3
2007	13	11	14	2
2008	19	3	5	8
2009	14	10	13	1
2010	17	6	7	3
2011	6	8	12	4

从一般的观察来看,日益强化的全球经济一体化所导致的全球协力应对、国际合作和区域协调,使得危机之下成员国之间的对抗性因素大为减弱。经济自由化和全球化本身就表明各国在有关领域的经济关系已融为一体。与此相适应的是,国内经济贸易政策要与国际规则相协调,而此种协调也应包含成员国之间的政策调整与应对。全球经济一体化主要依靠成员国的国内措施来推动,也主要体现为成员国经济贸易的调整以适应自由化和全球化的趋势,这在争端解决方面的表征之一便是 WTO 成员国之间贸易政策的对抗性不断减弱,与此同时政策

〔5〕 See WTO news: Lamy notes “significant decline” in anti-dumping investigations (February 27, 2012), available at http://www.wto.org/english/news_e/sppl_e/sppl218_e.htm.

〔6〕 See World Trade Organization Economic Research and Statistics Division, “Use of the WTO Trade Dispute Settlement Mechanism by the Latin American Countries - Dispelling Myths and Breakdown Barriers”, Staff Working Paper, 3 (2012).

的协调性却逐渐加强。^[7]一方面,尽管特殊时段 WTO 成员国之间的贸易争端会增加,但总体上相互间对抗性的贸易措施数量呈现下降的趋势,而这些对抗性的贸易措施恰是 WTO DSM 的“争端源”。就本次全球金融危机以来贸易措施数据来看,这种趋势较为明显。观察 Global Trade Alert(GTA)数据库中保护措施的年度数量(表 2)可知,2008 年至 2011 年的三年间,各国所采取的红色措施数量总和不断下降且幅度明显,而绿色措施却维持在相对平稳的水平,而且在 2009 至 2010 年间还出现了大幅度的增加。根据表 3 和图 2 的数据显示,各主要经济体和经济集团遭受歧视性措施(红色和黄色措施)的数量大体上呈现减少的趋势。相互损害或可能损害商业利益措施的减少导致成员国之间争端数量的下降,其结果自然是 WTO DSM 利用率的下降。

表 2 GTA 数据库中各国每年采取的保护措施数量^[8]

统计	至 2011.11		2008.11—2009.10		2009.11—2010.10		2010.11—2011.10	
	总数	除不公平贸易和保障措施调查外的数量	总数	除不公平贸易和保障措施调查外的数量	总数	除不公平贸易和保障措施调查外的数量	总数	除不公平贸易和保障措施调查外的数量
措施总数	2001	1484	664	496	606	469	463	354
绿色措施总数	484	397	129	94	167	147	133	123
黄色措施总数	490	282	96	56	110	59	89	54
红色措施总数	1027	805	439	346	329	263	241	177

注:相关措施的含义如注释所示。^[9]

[7] 经济自由化和一体化趋势主要依靠成员国的国内措施来推动,没有成员国的自由化,就无法实现全球经济的自由化和一体化。国内经济关系和经济生活无法与国际经济完全割裂,正因为如此,一些学者坚持国际经济法应调整广义的国际经济关系。参见余劲松,见前注[4]。

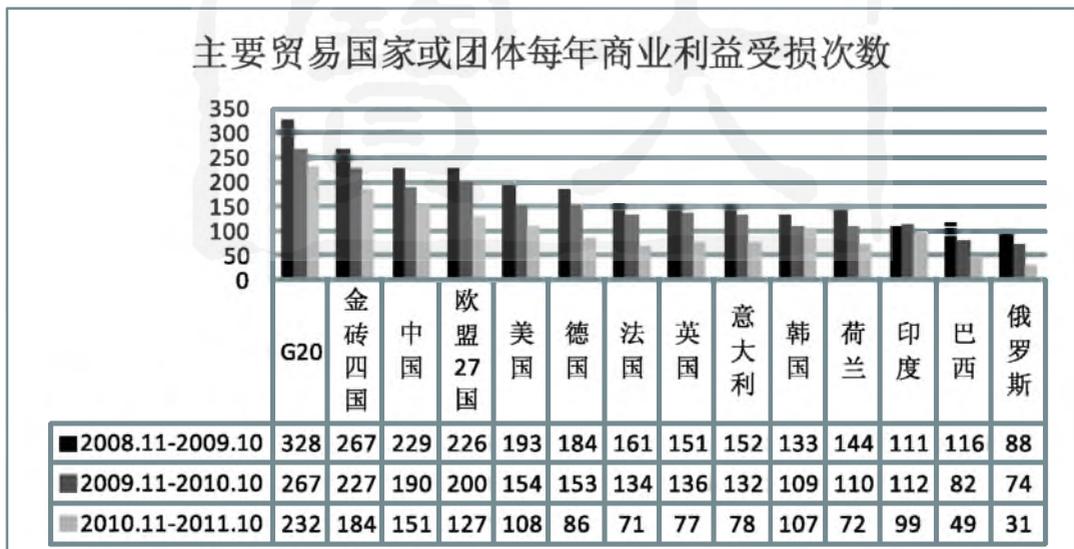
[8] See Simon J Evenett, “Did WTO Rules Restrain Protectionism During the Recent Systemic Crisis?”, Centre for Economic Policy Research, Discussion Paper No. 8687, 22(2011).

[9] 红色措施:国家已经实施的且几乎肯定会对外国商业利益不利的措施。黄色措施:已经实施的可能会对外国商业利益不利的措施;一个国家实施的措施包含两个或两个以上的政策变化,其中一种可能会损害外国商业利益;未决的措施,但一旦实施几乎肯定是歧视性的。绿色措施:改善外国商业利益待遇的措施或不造成变化的措施。Ibid., at 9-10.

表3 主要贸易国家或团体每年商业利益受损次数^[10]

受影响的 国家或团体	损害主要贸易国家或团体的歧视性措施(红色和黄色)数量			
	到 2011.11	2008.11—2009.10	2009.11—2010.10	2010.11—2011.10
G20	835	328	267	232
金砖四国	684	267	227	184
中国	574	229	190	151
欧盟 27 国	557	226	200	127
美国	457	193	154	108
德国	425	184	153	86
法国	370	161	134	71
英国	367	151	136	77
意大利	365	152	132	78
韩国	352	133	109	107
荷兰	330	144	110	72
印度	325	111	112	99
巴西	250	116	82	49
俄罗斯	195	88	74	31

图 2



(图 2 根据表 3 画出)

[10] Ibid., at 33.

另一方面,全球经济一体化趋势的加强使得成员国的经济政策协调与应变活动趋向活跃,即使存在争端隐患,也可以通过政策的协调与变动来化解,而非必须通过 WTO DSM 来解决。金融危机期间之所以没有爆发贸易战争,甚至提交 WTO DSM 的案件也没有增多,其原因可能在于 WTO 规则的执行并非十分严厉,且部分国家贸易方面的实用主义有所抬头。^[11]而且,由于此次金融危机的广泛性,不少国家不得不采取某些干预市场的歧视性措施,因此很多国家选择对其他国家的歧视性措施视而不见,以期获得相同的待遇,从而出现了摩擦增多而提起的争端并未增多的现象。WTO 成员国通过灵活的政策协调与变动,避开了 WTO DSM 的启动,从而限制了 WTO DSM 利用率的提高。

(二)维度二:WTO DSM 自身机制

1. WTO DSM 的内在限度?

首先,WTO DSM 程序效率和公正问题可能使得成员国利用 WTO DSM 的信心和意向减弱。从成本—收益角度分析,WTO 争端程序耗时较长、投入较大、专家组和上诉机构裁决及其执行具有不确定性,有时无法对受损产业提供最有效快捷的补救,这使得成员政府在起诉时需要保持清醒的认识。在 WTO 各协定之间的适用关系尚未明确的情况下,申诉方为了保证其申诉能够在最大程度上得到专家组的支持,在设立专家组请求中会尽可能罗列所涉争议措施可能违反的所有协定及相关条款。^[12]这样的普遍做法也在一定程度上降低了 WTO DSM 的效率。另外,缺乏足够透明性的审理方式令部分成员国担心 WTO 争端解决程序演变为实力竞技的场所,因而望而却步。WTO DSM 明确规定了专家组应当对有关事项进行客观评估,包括客观评估案件事实以及相关协定的适用及一致性。^[13]尽管上诉机构对专家组审查标准问题多次作出解释,但该种评价标准尚不够明晰,所导致的不确定性亦会令成员国产生风险厌恶从而避开 WTO DSM。

其次,对 WTO DSM 程序有效性的疑问可能削弱了成员国利用 WTO DSM 的意愿。从救济来看,WTO DSM 除了要求违约方取消违反 WTO 规则的措施外,其他有效的救济手段仍较为欠缺。尽管在违约方不执行 WTO DSM 裁决的情况下,受害方可以要求报复,但其作用依然有限。交叉报复理论上增强了程序的有效性,但其实际效果却有限。^[14]即使交叉报复可以在实践中广泛实施,其在小国对抗大国时由于小国报复能力有限仍显得软弱无力。同时,一般而言,报复措施同样会损害施行报复的国家的进口者、进口产品销售者以及国内的消费者,这也令各国慎于贸易报复。

最后,贸易争端解决机制存在的缺陷根深蒂固,而规则化改革效果仍不可过分高估。

[11] 参见纪文华:“加入 WTO 十周年:中国参与争端解决机制的宏观问题和应对之策概析”,《世界贸易组织动态与研究》2011 年第 3 期,页 20。

[12] 参见吕晓杰:“对 WTO 争端解决机制中司法经济原则功能的再思考”,《环球法律评论》2008 年第 6 期。

[13] 参见杨国华等:“WTO 争端解决机制中的专家组程序研究(上)”,《法学评论》2004 年第 3 期。

[14] See Andrew D. Mitchell, “Constantine Salonidis, David’s Sling: Cross Agreement Retaliation in International Disputes”, 45 *Journal of World Trade*, 457–488 (2011).

WTO DSM 是乌拉圭回合谈判最后阶段的产物,而当时许多 WTO 协定正处于起草的早期,为了早日通过关于争端解决机制的议程,大量一般化和模糊化的词语便应运而生,这为 WTO DSM 的固有缺陷埋下了伏笔。^[15] WTO DSM 较之于 GATT 争端解决机制虽有改进,但实行力仍然有限,成员自身的实施能力和行为影响着 WTO DSM 的运行效率。有时 WTO DSM 的时间限制并未被严格遵守,中间环节为被申诉方的拖延行为提供了机会,且 WTO DSM 对于法律技术支持和其他资源有了更高的要求,报复能力的不足令发展中国家无法有效防范与惩罚发达国家违反 WTO 协定的行为。这些因素导致 WTO DSM 整体效率提高带来的收益无法为所有 WTO 成员平等分享,进而限制了成员国对 WTO DSM 的充分使用。^[16]

2. WTO DSM 解决部分新领域问题的能力捉襟见肘?

国际经济环境变化多端,新型的贸易争端案件如雨后春笋般出现,这些新领域的案件并不都适合用 WTO DSM 来解决,这可能影响了成员国选择 WTO DSM 的意向。各国对 WTO DSM 利用率减少的可能原因之一是不适合通过 WTO DSM 来解决的案件逐渐增多,而适合通过 WTO DSM 来解决的案件在减少。尽管判断何种争端“适合”通过 WTO DSM 来解决的标准较为主观,但不应排除这样的可能性。2000 年以前大量发生的案件,使得一些较易发生争议的 WTO 法律问题得到了澄清,已通过诉讼被规则化,而新问题的规则化在理论和实践上似乎还为时过早。新领域发生的新类型的争议无法在已经被规则化的体系中找到相应的规则,从而使应用 WTO DSM 产生困难,影响了 WTO DSM 的利用率。国际贸易中的环境、劳工、气候变化问题等便是这类新领域问题的典型。

WTO 涵盖协定的范围决定了 WTO DSM 解决争端的范围。^[17] 环境和劳工问题仍然游离于 WTO 规则体系之外,无法纳入 WTO DSM 的应用范围。尽管 WTO DSM 上诉机构对 GATT1994 第 20 条(一般例外条款)的解释过程说明在解决环境争端中援引其他有关环境保护的国际协定的做法已经为 WTO 所接受,然而问题在于环境这一概念本身及其与贸易关联的标准不够明晰,这导致 WTO DSM 在处理相关问题上的能力捉襟见肘。^[18] 再如,就贸易和劳工问题,发达国家和发展中国家一直立场迥异。WTO 成员关于劳工与环境标准问题始终不能达成一致,这甚至促使一些发达国家转向通过 Preferential Trade Agreements (PTAs) 等途径寻求解决。^[19] WTO 在争端解决中对于环境和劳工等问题的态度不甚明朗,这在一定程度上限制了 WTO DSM 解决相关问题的能力。

表 4 显示的是 WTO 各项协定下提起的案件数量,它们多是已被规则化的传统领域案件。

[15] See Michel Gattland, Gerard Depayre and Jan Woznowski, “Is Something Going Wrong in the WTO Dispute Settlement”, 46 *Journal of World Trade*, 979-1016 (2012).

[16] 参见田丰:“WTO 争端解决机制的效率”,《世界政治与经济》2006 年第 8 期。

[17] 参见贺小勇:“分歧与和谐:析 WTO 争端解决机制的法律适用”,《现代法学》2005 年第 5 期。

[18] 参见李伟芳:“贸易与环境关系的理论及实证分析”,《当代法学》2005 年第 4 期。

[19] 参见沈木珠:“新型 PTAs 与 WTO 法律体制:动向,内涵及影响分析”,《法学论坛》2008 年第 4 期。

从数据可看出,WTO 各项协定被引用的总体数量均有下降,主要领域还是 GATT,^[20]但也呈现出了较大的下降趋势。总的来说,关于反倾销协定、保障措施、补贴与反补贴措施协定的贸易救济诉求相对较多,而有关服务、知识产权等方面的诉求数量有限而相对稳定,近年来也有下降的趋势。在传统领域案件呈下降趋势的状况下,新领域的争议未纳入 WTO DSM 争端解决范围,影响了成员国运用 WTO DSM 来解决将这些领域的争端的可能性和意向,从而对 WTO DSM 的利用率产生了影响。

表 4 特定 WTO 协定下提起的案件数量^[21]

协定	1995—1999	2000—2004	2005—2009	2010—2012	总数
反倾销协定	21	38	21	16	96
农业协定	33	22	9	3	67
民用航空器贸易协定	11	5	0	0	16
海关估价协定	6	5	4	0	15
服务贸易协定	10	5	4	2	21
GATT	125	115	70	49	359
政府采购协定	4	0	0	0	4
进口许可程序协定	25	8	1	4	38
原产地规则协定	3	1	3	0	7
保障措施协定	9	22	5	9	45
补贴与反补贴措施协定	31	30	22	12	95
卫生和动植物检疫措施协定	16	14	6	4	40
技术性贸易壁垒协定	22	11	7	5	45
与贸易有关的投资措施协定	15	4	6	8	33
与贸易有关的知识产权协定	20	5	1	5	31

(三)维度三:成员国的原因

WTO 成员国对 WTO DSM 应用能力和选择意愿直接影响 WTO DSM 的利用率。发展中国家应用 WTO DSM 的能力不足和成员国选择 WTO DSM 以外的争端解决机制都可能导致 WTO DSM 的利用率下降。

1. 发展中国家应用 WTO DSM 能力不足阻碍了其利用率的提高?

发展中国家应用 WTO DSM 的能力相对较弱,促进发展中国家的参与是 WTO DSM

[20] See Kara Leitner and Simon Lester, “WTO Dispute Settlement 1995—2012: A Statistical Analysis”, 16 *Journal of International Economic Law* (2013).

[21] <http://www.worldtradelaw.net/dsc/database/agreementcount.asp>.

的课题之一。表5数据显示中低收入的发展中国家相对于高收入发达国家在利用WTO DSM上的不足,可以发现无论是作为申诉者主动启动争端解决程序的数量,还是作为在争端解决机制中对抗申诉者的应诉者数量,发展中国家均远低于发达国家。由此,我们可以推知:长期以来,WTO争端解决机制为发达国家所熟练运用,而广大发展中国家由于诸多原因(比如能力、兴趣等)并未有效利用,这种现象在某种程度上影响了WTO DSM整体上的利用率。

表5 1995年至今WTO申诉者与应诉者数量,依据收入水平划分^[22]

高收入	中高收入	中低收入	低收入
申诉者			
申诉数量	申诉数量	申诉数量	申诉数量
275	105	67	28
应诉者			
应诉数量	应诉数量	应诉数量	应诉数量
265	93	77	24

新兴经济体的崛起是当今国际经济环境的一个特点,以至于全球贸易和经济格局已经开始发生根本性变化,^[23]但新兴经济体对于WTO DSM的利用或者针对新兴经济体利用WTO DSM的数量并未大幅增加。例如,中国作为2008—2009年间反倾销、反补贴措施针对的主要对象之一,在对这些措施提出WTO案件方面并未出现爆发性增长。能力不足是导致中国对于WTO DSM使用程度有限的最为重要原因之一。在提到中国在WTO DSM中作为申诉者和应诉者的差距时,有学者指出,这一方面说明发达国家对于中国的履行状况愈发关注,并且倾向于通过WTO DSM而非双边协商表达这种关注;另一方面,中国的申诉数量出奇的低,可能说明中国一时缺乏处理复杂案件的能力,且必须加强WTO诉讼能力建设。^[24]广大发展中国家需要WTO DSM作为全球化时代经济发展的“保护伞”,而常以第三方的身份参与WTO DSM中的争端,从而获得相关经验。中国的经历很好地诠释了这一点。在加入WTO后,中国积极地以第三方的身份参与DSM的争端解决。一般认为,中国之所以在WTO DSM中采取这种态度是因为其要通过在WTO中进行诉讼以积累经验,同时进行相应的制度

[22] <http://www.worldtradelaw.net/dsc/stats.htm>

[23] 参见刘洪钟等:“新兴经济体的崛起与世界经济格局的变革”,《经济学家》2012年第1期。

[24] See Chi Manjiao, “China’s Participation in WTO Dispute Settlement over the Past Decade: Experiences and Impacts”, 15 *Journal of International Economic Law*, 5 (2012).

能力建设,这也是主要发展中国家参与 WTO 争端解决机制的主要方式。^[25]根据表 6 可以发现,以中国、印度和巴西为代表的发展中国家作为第三方参与 WTO DSM 的比率均在 60% 以上,而欧美发达国家的比例低于 45%。质言之,由于运用 WTO DSM 能力的局限性,现阶段发展中国家参与 WTO DSM 的方式具有独特性,而这种特殊的参与方式也影响到了 WTO DSM 利用率的提高。

表 6 世界主要贸易国家参与 WTO 争端解决机制身份数量统计(至访问时止)^[26]

国家或地区	作为申诉者	作为应诉者	作为第三方	作为第三方的比例(%)
美国	105	115	100	31.3
欧盟	87	73	131	45
中国	11	30	97	70
印度	21	22	85	66.4
巴西	26	14	74	64.9

总之,发展中国家运用 WTO DSM 能力“瓶颈”和参与方式对 WTO DSM 利用率的提高存在反向的影响,是导致现阶段 WTO DSM 利用率下降的“减量”因素。提升运用 WTO DSM 的能力是发展中国家维护自身经济贸易利益和促进 WTO DSM 发展的必经之路。如果发展中国家要更有意义地参与 WTO DSM,其需要继续增强机构能力建设和多层次的贸易政策协调,而且该能力建设需广泛地渗透到机构和社会之中。^[27]

2. 成员国之间相互选择意愿影响了 WTO DSM 的利用率?

WTO DSM 利用率的下降可能与主要贸易国之间的相互选择倾向有关。某些发达经济体作为利用 WTO DSM 的主力,同时也是 WTO DSM 争端主要指向的对象。以欧美为例,如表 7 所示,在所列世界主要贸易国(或地区)之间,以美国和欧盟作为对象的争端解决申请分别达到 56 起和 30 起。可以说,美国和欧盟已经成为 WTO 争端解决的主要应诉方,两者作为应诉方的数量甚至超过了其他主要贸易国家作为应诉方数量的总和。一方面,该种现象与主要国际贸易国相互间庞大的贸易量相关,决定了主要贸易国在利用 WTO DSM 时存在相互选择的倾向;另一方面,主要贸易国之间的相互选择倾向客观上限制了 WTO DSM 的利用范围和程度。一定阶段内主要贸易国之间的贸易具有相对稳定性和连续性,争端的不断解决使得启动 WTO DSM 的“争端源”减少。那么,长期以欧美作为提起争端解决的主要对象,可能会导致 WTO DSM 的利用范围的狭窄化,其结果便是一定时间内 WTO DSM 利用率的下降。

[25] 韩秀丽:“论 WTO 争端解决中的第三方参与兼谈——中国面临的问题”,《国际经贸探索》2006 年第 1 期。

[26] http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

[27] See Gregory Shaffer, “Developing Country Use of the WTO Dispute Settlement System: Why It Matters, the Barriers Posed, and Its Impact on Bargaining”, in James Hartigan ed., *Trade Disputes and the Dispute Settlement Understanding of the WTO: An Interdisciplinary Assessment*, Emerald, 2009, p. 186.

表7 主要贸易国家之间利用WTO DSM发起争端解决的数量统计(至访问时止)^[28]

	美国	欧盟	日本	中国	印度	欧美单独或总和所占比例(%)
美国	—	19	6	15	6	41.3
欧盟	32	—	6	6	10	59.2
日本	8	1	—	2	0	81.8
中国	8	3	0	—	0	100
印度	8	7	0	0	—	100
总和	56	30	12	23	16	62.8

表8的数据也支持上述结论,在各个时间段,欧美作为WTO应诉方的数量占总应诉方数量的比重都很大,基本上均高于三分之一,有些阶段甚至超过二分之一,它们长期作为其他贸易国所频繁选择的争端解决对象。但无论是欧美作为应诉方的数量,还是世界各国作为应诉方的数量总和,基本上都呈现下降趋势。在欧美作为应诉方数量下降的同时,在WTO争端解决中常作为相对方的国家诸如日本、韩国、阿根廷、印度等作为应诉方的数量也呈现相当幅度的下降。我们可以合理推知:WTO DSM的利用率在下降,而这种下降与成员国尤其是主要贸易国之间关系存在某种联系。基于经济贸易联系,在实践中主要针对欧美发达国家的选择倾向可能影响了WTO DSM利用率提高。

表8 WTO争端应诉方数量统计^[29]

年份 国家	1995—1999	2000—2004	2005—2009	2010—2012	数量总和
巴西	9	3	2	0	14
加拿大	10	3	2	2	17
智利	3	7	3	0	13
中国	0	1	16	13	30
欧盟	28	23	16	6	73
印度	13	4	3	1	21
日本	12	2	1	0	15
韩国	11	2	1	0	14
墨西哥	3	9	2	0	14
美国	39	49	20	11	119
其他发达国家	20	4	1	3	28
其他发展中国家	37	32	11	16	96
最不发达国家	0	0	0	0	0
数量总和	185	139	78	52	454
欧美所占比例(%)	36.2	51.8	46.1	32.6	42.3

此外,还有一种可能的情况是,WTO某些成员国仅仅是为了通过运用DSM来增加其在本国贸易谈判中的砝码,当谈判结果确定或者目的达到,这些成员国利用WTO DSM的意愿就会减弱,最终导致WTO DSM的利用率在一定阶段内总体趋降。

[28] http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

[29] Kara Leitner and Simon Lester, *Supra* note 20, at 259.

3. 其他双边或者多边贸易争端解决机制使 WTO DSM 利用率下降?

成员国之间可以利用 WTO DSM 以外的替代性争端解决方法(alternative dispute resolution, ADR)解决相互间的争端,这也可能导致 WTO DSM 利用率的下降。在国际贸易争端当中,当事国往往会考虑诸如协商、和解、调解等方式来化解矛盾,以及时修复受损的贸易关系,维护贸易关系的稳定。实际上,WTO DSM 并不排斥 ADR 一类的争端解决方法,从其目的来讲,它们之间是相融的,甚至 WTO DSM 鼓励 ADR 的运用。^[30]这可能对 WTO DSM 起到“分流”作用。同时,WTO DSM 的申诉的高胜诉率不是促进了 WTO DSM 的利用,反而是促使了 ADR 在成员国间的适用。依照一般的诉讼理论,发生诉讼表明双方对于胜诉都有一定的把握,申诉方和被诉方的胜诉率应当大体平衡。如果一方获胜的可能性很大,案件常常会以和解收场,^[31]而这无疑是肯定了 ADR 存在的现实。

此外,一些双边或者多边有关争端解决的协定,会通过不同路径影响 WTO DSM 的利用率。如 RTAs(区域贸易协定)对于其实体法规规定的事项具有管辖权,而在 WTO 协定中,WTO 对于事关 RTAs 的案件拥有排他的管辖权,这在某种程度上减少了 WTO DSM 的管辖范围。^[32]经分析,这些双边或者多边协定可能存在两种影响 WTO DSM 利用率的路径:一方面,与 WTO DSM 管辖权重合,从而对 WTO DSM 起到“分流”作用;^[33]另一方面,减少“争端源”,进而影响 WTO DSM 的利用率。下面,以优惠贸易协定(PTAs)为例,从这两种路径分析它们对 WTO DSM 的利用率的影响。

对于 PTAs 与 WTO 在争端解决方面关系的关注由来已久。当争端所涉及的问题 PTAs 和 WTO 均有规范时,就有可能产生管辖权的冲突。几乎所有 PTAs 都会与 WTO 协定产生部分重叠,因为 PTAs 和 WTO 均包含了国民待遇和禁止数量限制的要求。事实上,许多 PTAs 仅仅是有参照性地将 GATT 第三和第十一部分的条款纳入其中。^[34]有人担心 PTAs 的发展会使 WTO DSM 的功能逐渐减弱。然而,从目前的情况来看,很少有 PTAs 排除 WTO 的管辖权,更多的 PTAs 把选择争端解决机制的权利留给了起诉方。^[35]从理论上分析,

[30] See Report of the Ideas Workshop2, “WTO Public Forum: Is Multilateralism in Crisis?”, p.9, available at http://www.wto.org/english/forums_e/public_forum12_e/public_forum12_e.htm

[31] 参见齐飞:“WTO 争端解决机构的造化”,《中国社会科学》2012 年第 2 期。

[32] See Henry Gao and C. L. Lim, “Saving the WTO from the Risk of Irrelevance: the WTO Dispute Settlement Mechanism as A ‘Common Good’ for RTA Disputes”, 11 *Journal of International Economic Law*, 899 - 925(2008).

[33] 这里的“分流”是指由于与 WTO DSM 管辖权重合,导致本应由 WTO 争端解决机构受理的案件流向其他争端解决机制,从而导致 WTO 争端解决机构受理案件数量的减少。当然,“分流”的实际效果尚待具体实证数据加以印证。

[34] See Amelia Porges, “Dispute Settlement in Preferential Trade Agreements and Its Use - a Survey of the Field”, in Jean-Pierre Chauffour and Jean-Christophe Maur ed., *Preferential Trade Agreement Policies for Development: A Handbook*, The World Bank, 2010, p. 476.

[35] PTAs 在处理其争端解决机制与 WTO DSM 的关系方面有以下多种路径:大部分 PTAs 使用了岔路口条款,由成员方自己选择将争端提交至多边争端解决机构还是 PTAs 的争端解决机构,一旦选择了其中一种,就不能再选择另外一种。此外,NAFTA 2005 条第 4 款规定,因该条款产生的争议,即使已经提交给多边争端解决机构,应诉方仍然可以要求在区域层面解决这一问题。另外,小部分 PTAs 规定 PTAs 规范的事项只能在 PTAs 的 DSM 中解决。还有一些 PTAs 规定,违反 PTAs 义务若实质上违反了 WTO 中义务,则相关争端由 WTO DSM 解决。Ibid., at 476-478.

PTAs 与 WTO DSM 的争端管辖权相重合,应该会对 WTO DSM 的管辖起到“分流”作用,从而使 WTO DSM 的利用率下降。

由表 9 的数据可以看出,虽然很多 PTAs 成员间仍选择将它们之间的争端置于 WTO DSM 中解决,但 PTAs 和 WTO DSM 管辖权仍有相当比例的重合。在磋商及专家组程序之中,有近五分之一的成员之间存在 PTAs。无论如何,PTAs 对于 WTO DSM 存在“分流”作用,且“分流”在一定程度上阻碍了 WTO DSM 利用率的提高。

表 9 1995—2010 年每年提起的磋商请求以及随后的程序^[36]

年 份	磋商请求				建立专家组			
	磋商请求 数 量	成员对数 (起诉 - 应诉)	相互之间有 PTA 的 对数		建立专家 组的数量	成员对数 (起诉 - 应诉)	相互之间有 PTA 的 对数	
			数 量	百分比			数 量	百分比
1995	22	25	1	4	12	12	0	0
1996	42	50	3	6	19	24	1	4.2
1997	47	47	2	4.3	20	20	1	5
1998	43	43	3	7	15	15	1	6.7
1999	31	35	4	11.4	17	17	1	5.9
2000	30	30	7	23.3	11	11	3	27.3
2001	27	36	12	33.3	11	20	7	35
2002	34	34	7	20.6	23	23	5	21.7
2003	28	28	9	32.1	16	16	4	25
2004	20	20	5	25	9	9	1	11.1
2005	12	12	6	50	5	5	1	20
2006	18	18	6	33.3	13	13	4	30.8
2007	15	15	5	33.3	7	7	4	57.1
2008	17	17	4	23.5	10	10	4	40
2009	16	16	2	12.5				
2010	17	17	6	37.5				
合 计	419	443	82	18.5	188	202	37	18.3

当然,除 PTAs 对于 WTO DSM 的“分流”作用外,PTAs 还会通过其他路径对 WTO DSM 的利用率产生影响。PTAs 的存在可能减小 WTO DSM 的“争端源”,从而影响其利用率。Prusa 和 Teh 的计量分析就反映了 PTAs 本身与其成员之间反倾销争端数量减少的某种因果关系。PTAs 在反倾销领域会产生一种保护上类似于贸易创造和贸易转移的影响。PTAs 中的反倾销条款使得对 PTAs 成员的惩罚更难,国内产业自然会转移目标。PTAs 在导致成员间反倾销争端数量趋降的同时,针对非 PTAs 成员的争端数量增多,但整体上的反倾

[36] See World Trade Report 2011, Part II, E: The multilateral trading system and PTAs, p. 177, available at http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report11_e.pdf.

销争端数量还是呈现出下降的态势。^[37] 总之,PTAs 总体上减少了 WTO 成员国之间的争端,从而减少了 WTO DSM“争端源”,其结果是 WTO DSM 的利用率下降。

二、结 论

在相当长一段时间内,WTO DSM 的利用率在下降。分析造成该种现象的原因很有必要,这对于我们继续思考 WTO DSM 的定位以及我国的战略对策都很有助益。

在复杂的国际经济环境下,造成该种现象的原因是多维的。首先,国际经济环境变化发展所推进的全球经济一体化减少了 WTO DSM 的“争端源”,同时令贸易争端的发生和解决方式发生了变化,阻止了 WTO 争端解决的井喷式爆发,即使在全球金融危机条件下贸易摩擦有所增加,提请 WTO DSM 的争端数量却仍维持在低位;其次,WTO DSM 抑制滥诉,促使慎诉,同时 WTO DSM 本身存在诸多缺陷削弱了成员国选择的意向,加之不宜由 WTO DSM 处理的新领域案件增多,导致成员国解决贸易争端的方式选择进一步多样化,进而影响到 WTO DSM 的利用率;最后,发展中国家需要相当的时间来进行运用 WTO DSM 方面的能力建设,成员国之间由于经济联系等原因而使得选择意愿相对固定,诸如 PTAs 等 WTO DSM 之外的争端解决机制的大量出现,导致整体上 WTO DSM 的利用率呈现下降态势。

当然,上述提出的几个假说都只能从一个侧面来解释为何成员国对于 WTO DSM 的利用率在下降,却无法全面解释这一现象。本文的主要目的也在于揭示这一现象,引起思考并尝试解释,并不奢望能全面解释产生的根源。当然,WTO DSM 利用率的下降,并不能否认该机制在促进国际贸易发展、国际贸易争端解决和国际贸易秩序稳定中所发挥的巨大作用,其仍是维持 WTO 体系正常运转的重要支柱。对于 WTO DSM 利用率下降的分析,旨在挖掘阻碍其利用的原因,有针对性地促进该机制的完善,^[38]使“WTO 皇冠上的明珠”更加耀眼绚丽。

中国在参与 WTO DSM 方面,无论是广度和深度两个维度都呈现出正向拉伸的趋势。中国经济的蓬勃发展影响着既有的经济格局,已经引起了部分国家的警惕和顾虑,然而中国应用 WTO DSM 的迫切性和能力却并未得到一个同步的跃升。而且,中国在 WTO DSM 方面守多攻少也说明中国在能力和机制建设方面的任重道远。WTO DSM 在给中国带来挑战的同时,也会产生强烈的溢出效应:带来了在经济、法律等领域改革的契机与动力。^[39] 同时,我们也应清醒地认识到 WTO DSM 的限度。

(责任编辑:唐应茂)

[37] See Jagdish N. Bhagwati, “Regionalism vs. Multilateralism”, 15 *The World Economy*, 535—556 (1992); Jagdish N. Bhagwati, “Regionalism and Multilateralism: An Overview”, in Jaime De Melo and Arvind Panagariya ed., *New Dimensions in Regional Integration*, Cambridge University Press, 1993, pp. 22—50.

[38] See Bernard Hoekman, “Proposals for WTO Reform: A Synthesis and Assessment”, 20 *Minnesota Journal of International Law*, 351—356 (2011).

[39] See Wenhua Ji and Cui Huang, “China’s Experience in Dealing with WTO Dispute Settlement: A Chinese Perspective”, 45 *Journal of World Trade*, 1 (2011); Chi Manjiao, *Supra* note 24.