

贸易争端解决机制及其选择研究综述

强永昌 权家敏*

摘要: 本文对单边、双边、区域、多边争端解决机制及其选择的文献加以全面梳理,并且指出每种争端解决机制的不足之处,在对各种争端解决机制的理论分析和实证分析进行综述的基础上,得出政治、经济等因素会影响各种争端解决机制选择的结论。现有的研究对于中国贸易争端解决机制选择的系统性理论分析不足,实证研究欠缺,成为今后进一步研究的方向。

关键词: 贸易争端 单边解决机制 双边解决机制 区域组织解决机制 多边解决机制

随着中国对外贸易摩擦的增加,贸易争端的解决显得越来越重要,也引起越来越多的关注,其中多是对世界贸易组织(WTO)争端解决机制的研究,田丰(2007)从多边贸易摩擦演进模式的角度对多边争端解决机制进行了综述。本文系统研究了多种争端解决机制,并进一步研究了争端解决机制的选择问题,为中国贸易争端解决提供理论基础。

本文的结构安排如下,第一部分为争端解决的单边行动,第二部分为双边磋商,第三部分是区域协调,第四部分是多边谈判,第五部分为争端解决机制的选择,第六部分为结论。

一、单边解决机制

单边行动通常指的是强国对弱国所采取的单边贸易制裁措施,而在现实中主要是美国使用 301 条款进行的单边报复措施。超级 301 条款 和特别 301 条款 又进一步强化了原来的 301 条款,是单边贸易措施不断加强的趋势(Bhagwati, 1990, 1991)。Bhagwati(1990)提出了挑衅性的单边主义,其表现为美国单方面要求外国开放市场以及改变不合理的贸易规则(美国认为不合理)。由于关税与贸易总协定(GATT)对于争端解决缺乏执行制裁的能力,单边行动常成为解决贸易争端的手段,但是单边报复措施造成社会福利的损失,不会导致贸易自由化,可能会引起贸易战,并且在实际中,使用单边报复措施过于严厉和有偏见(Spier and Weinstein, 1993)。Bayard和 Elliott(1994)不提倡美国在未来使用超级 301 条款,而应该使用挑衅性的多边主义。

在单边行动的法律分析中, Silve man(1996)指出,只要 301 条款严格遵守 WTO 备忘录第 23 条,就可以不作任何修改继续使用。因此作者建议, WTO 上诉机构应该强化多边贸易体系,裁决任何使用单边措施的

* 强永昌,复旦大学经济学院,邮政编码:200433,电子信箱:yqhjiang@fudan.edu.cn;权家敏,复旦大学经济学院,邮政编码:200433,电子信箱:mquanjia@163.com。

本文系上海市哲学社会科学规划课题“贸易摩擦与争端的解决机制研究”(2006BJL003)成果的一部分。

这里单边解决机制也就是单边行动,通常指的是强国对弱国所采取的单边贸易制裁措施。作者感谢匿名审稿人提出的宝贵修改意见,当然文责自负。

Elliott和 Richardson(1997)指出,超级 301 条款是针对美国伙伴中长期存在的不公正贸易行为。指美国贸易代表定期给出有不合理贸易措施的违规国家名单,并要求这些国家在一定期限内终止这些行为,否则美国单方面给予报复。

特别 301 条款是 1988 年对 301 条款的补充,针对那些不能对美国知识产权给予保护的国家。

Elliott和 Richardson(1997)提出,美国贸易伙伴对美国采取 1974 年贸易法中 301 条款的单边行动为挑衅性单边行动。Bhagwati(2002)指出,侵略性的单边主义仅仅是强国的工具,而且只能针对弱国。曾卡(2004)认为挑衅性的单边主义贸易政策主要表现在 301 条款及其所带来的报复性威胁,更加频繁地在美国贸易政策中得到使用。

田丰(2006)认为,挑衅性多边主义是 GATT/WTO 的成员在多边贸易体系的框架内,频频使用争端解决条款和程序,迫使贸易伙伴按 GATT/WTO 协定和其多边贸易承诺,修改经济政策,采取贸易自由化措施的行为。

国家将违反备忘录第 23 条。孔庆江 (2006) 也指出,世界贸易组织的多边贸易制度的运行并没有终止单边行动,现有的多边贸易制度为单边贸易措施的实用性留下了余地。因此作者主张,应该取消违反国际法单边贸易措施的国内立法,避免诉诸于单边贸易措施。

本文主要对单边行动的经济文献进行回顾。在单边行动的理论分析中, Kherallah 和 Beghin (1998) 运用了博弈的方法,分析了在美国对其他国家采取 301 条款单边行动中,与其他国家的博弈过程。博弈分为两个阶段,第一阶段美国要求目标国作出让步,而目标国也要求美国让步(美国进口最小限度的壁垒),并且选择各自最优退出成本,以最大化期望收益。第二阶段,由于信息的不对称,每个谈判方不知道对方的退出成本(对于自己有完全的信息,通过第一阶段知道自己的退出成本),结果达到完美贝叶斯纳什均衡,有四种可能:贸易战,每个国家坚持原先的强硬立场;外国对美国完全妥协,美国坚持原先要求;维持现状,即美国放弃威胁,外国坚持立场;相互妥协,即双方都作出一点让步。而 Spier 和 Weinstein (1993) 运用博弈方法分析了单边行动的福利效应,博弈结果总是一种混合均衡:即 B 国欺骗, A 国不欺骗而进行报复;当 B 国不欺骗时, A 国进行欺骗;而 A 国欺骗时, B 国也准备欺骗,这时 A 国又进行报复。也就是说,在纳什均衡中,双方不会达到既不欺骗也不报复的自由贸易的最优结果,单边行动造成社会福利的损失,不能达到社会最优化。

在对单边贸易措施的经验研究中, Kherallah 和 Beghin (1998) 运用 Probit 模型来分别检验美国和目标国采取强硬和让步立场的两种选择。样本包括 1975 - 1992 年美国贸易代表起诉的 92 件 301 条款案件(包括超级 301 条款和特别 301 条款案件)。以政治、经济各种影响因素作为解释变量,计量结果,美国和外国坚持强硬立场的比例分别为 46% 和 41%, 和实际情况都非常接近。在美国单边行动中,如果案例是由总统或美国贸易代表发起、目标国关税壁垒低、美国在世界出口市场的份额下降、涉及的行业是农业或制造业、总统或贸易代表是民主党等因素会使美国对贸易伙伴采取强硬态度(随后会发生贸易战),反之则会让步。Elliott 和 Richardson (1997) 运用了二项 Probit 模型,而且使用了多项 Logit 模型检验美国使用 301 条款成功或失败的情况。如果贸易伙伴的出口高度依赖于美国(用贸易依存度表示),并且美国和贸易伙伴间的互惠低(用贸易平衡表示),而且只有单纯的商品贸易边境壁垒(相对于服务贸易等贸易边境壁垒),则美国根据 301 条款所实施的单边行动成功率较高。在这里 301 条款的成功包括部分成功和完全成功(申诉案件的部分协议达成和完全达成的协议两种)。而用多项 logit 模型检验部分成功、完全成功、部分失败、完全失败的决定因素,这时贸易依赖度不再显著,而贸易平衡和边境壁垒的哑变量仍然显著。但是曾卡 (2004) 在经验研究的基础上却持不同的观点,与美国贸易结构的相似程度影响 301 条款威胁的有效性,如果和美国贸易结构为互补关系,则威胁的有效性较小;而如果与美国的贸易结构为竞争性关系,则威胁的有效性较大。并且对于非 WTO 成员国和非 WTO 管辖的争端(公平竞争制度、劳工制度、知识产权等), 301 条款仍然是美国使用的国内法案。Reinhardt (2000) 以美国 1975 - 1999 年贸易争端作为样本,用计量方法检验了美国在什么情况下对贸易伙伴使用 301 条款,而在什么情况下向 GATT/WTO 进行诉讼,得出结论:随着 GATT/WTO 司法体系的完善,美国会更多地诉讼,而减少 301 条款的单边措施。在案例分析中, Maswood (1997, 1998) 以日美 1995 年汽车争端为例,美国对日本采取强硬的单边措施,但是这次单边主义并没有像以前一样取得成功,日本进行了坚决抵制,并且上诉到 WTO,这说明了美国的单边主义受到越来越多的制约。有关知识产权的案例, Chen 和 Maxwell (2007, 2010) 指出,美国仍然利用特别 301 条款对中国大陆和台湾地区知识产权保护施加压力,频繁使用单边措施,是因为国际条约中知识产权保护相对薄弱。随着 WTO《与贸易有关的知识产权保护协议》(TRIPS) 的通过,美国在继续使用特别 301 条款的同时,开始逐渐转向使用 WTO 争端解决机制。

二、双边争端解决机制

在单边行动带来不利影响的情况下,有些国家寻求双边磋商。Prasirtsuk (2002) 认为,为了减缓美国单方面贸易措施给日本的压力,日本不仅参与多边,而且更加积极与亚洲其他国家发展双边关系,在双边贸易进程经常受阻的情况下,加强双边经济合作非常有利。Davis (2006) 认为如果双方不涉及强大利益集团间的

在样本中去掉 9 个案件,最后为 83 件。

目标国出口到美国占其国民生产总值比例越大,说明目标国越脆弱。

如果目标国相对于美国的贸易顺差越大,则对于美国而言贸易互惠低。

实施 301 条款失败包括没有达成协议,以及开始达成协议后来被推翻或协议没有被执行,总共两种情况。

但是对于部分失败和完全失败的区分,这些决定因素不再显著。

本文或者指双边磋商。

争端,可以通过双边等机制解决,多边解决机制可能经历更多的时间,而且得到的收益难以确定,在这种情况下通过双边或区域争端解决机制较为合理。田丰(2007)认为双边协商是正式裁决前的早期解决的主要方式,并且由于双边磋商的半公开性的特点,因而有利于争端的灵活解决,规则导向的WTO取代GATT,对双边协商产生了影响。但是在WTO时期是否比在GATT时期更有利于磋商解决,学者们观点难以统一。在这里作者是在多边体系下来讨论双边协商。但是双边解决机制也有不足之处,正如Drahoš(2005)指出双边争端解决机制不利于弱国。因为在双边磋商中,弱小的国家不能利用联合的力量,增加谈判的筹码来制约强国(多边解决机制中有第三国的参与对于强国形成了一定的制约),并且在双边解决机制中不守约的声誉成本低于多边贸易体制,而且在双边机制中存在寻租行为等,所有这些因素使得双边解决机制有利于强国,因而强国偏好于各种自由贸易区的制度安排,并在双边谈判中获得更多的利益。

关于双边磋商的博弈分析,Crescenzi(2003)运用博弈的方法研究了经济依存度如何影响两国政治争端的解决。在相互依存的经济体中,一方是挑战国,另一方是目标国,当挑战国的退出成本较高时,挑战国不向目标国提出要求,因而两国冲突水平较低。当目标国的退出成本较高时,挑战国提出政治要求目标国接受,这时两国的冲突水平也较低,并且冲突主要通过经济和外交途径加以解决。而当两国的退出成本都较低时,两国间的争端会升级,直至可能会发生军事冲突。同理,两国经济依存度对于贸易争端的双边解决机制也具有启发意义。在博弈中,双方实力大小对于争端结果有影响,De Dreu(1995)认为,如果谈判一方强制性的实力增强,那么在谈判中更易威胁对方;如果谈判对手的实力增强,谈判方则会作出让步;而当双方力量势均力敌,则双方都会作出更多的让步,进行妥协和合作。这对于理解在贸易争端的双边谈判中双方的博弈很有意义。同样,Suh和Wen(2009)在双边议价的博弈分析中,得出双方实力的大小影响均衡结果,这对于贸易谈判具有借鉴意义。关于双边磋商的福利效应分析,Okediji(2003-2004)主要在知识产权问题上考察双边磋商所带来的收益。对于发达国家而言,双边磋商可以增加多边谈判不能产生的净福利,同时可以避免多边谈判的净损失。对发达国家有重大利益的发展中国家,在双边谈判中可以限制单边措施使用,也可以利用本国市场对于发达国家知识产权的重要性,在双边谈判中受益。不同的是,作者得出的福利效应是双边机制大于多边机制,结论值得商榷。关于双边磋商的政治经济学分析,Davis(2005)指出,作为需求方的利益集团希望争端能够在最短的时间得到最好的结果,因此要求政府把双边磋商作为首选。但是如果应诉方有强大的利益集团,由于双方都不愿让步,这时双边磋商很难进行。如果两国关系紧张,会尽量通过双边磋商解决争端,以免两国关系恶化,例如中国和日本的贸易争端,日本希望通过双边磋商而不愿诉诸WTO。而Davis和Shirato(2007)进一步从行业的角度,对双边磋商作了政治经济学分析,这进一步加强了对双边磋商的深入理解。

在实证分析上,Bown(2004a)用贸易自由度的变化来衡量发展中国家在贸易争端中双边报复能力,相对于GATT多边贸易体制,WTO多边体制下发展中国家双边谈判能力增强了。发展中国家市场越开放,以及发展中国家市场对于发达国家越重要,发展中国家在双边谈判中就会获得更多的优势。所以发展中国家在双边贸易谈判中关键要增强自身的实力,积极融入到世界贸易体系中,争取更多的主动权。Bown(2004b)在另一篇文章重申,申诉方报复能力的增强会迫使应诉方作出让步(进口部门的贸易自由化),申诉方的报复能力用出口份额表示(即应诉方出口到申诉方占其全部出口的比重),计量回归结果,出口比重增加能显著提高进口部门的贸易自由化(即应诉方从申诉方进口增加),双边经济依存度对于贸易自由化起着重要作用。作者也是在GATT/WTO的框架下讨论双边磋商,这在很大程度上取决于双方报复能力的强弱。其不足之处在于,应诉方进口的增加并不一定意味贸易自由化。Bbnigen和Bown(2003)利用Logit模型对反倾销与报复能力进行计量分析,实证结果表明外国的报复能力越强,被美国提出反倾销和决定反倾销的可能性越小。双边争端解决与双方的报复能力密切相关,双方报复能力势均力敌则会减少争端。这里再次强调报复能力的重要性。在案例分析中,Davis(2005)以秘鲁和越南两个发展中国家为例,说明双边谈判对于实力弱小的发展中国家不利。在秘鲁与欧盟就干贝和沙丁鱼的两起争端中,秘鲁作为WTO成员,在双边谈判未果的情况下,通过WTO争端解决机制,维护了自身合法利益。而越南在与美国的鲶鱼争端中,越南不是WTO成员国,在双边磋商中遭到了美国不公正的反倾销,这反映了双边磋商的局限性。

多边谈判中,由于各方利益分歧,难以达成一致意见,发达国家难以达到自己的目标,最多只能达成像最小公分母一样符合多数国家的协议。

例如在知识产权多边谈判中,有些国家结成联盟,联盟中的成员即使对于美国的经济利益影响不大,但是作为联盟中的一员可以搭便车,同样享受发达国家在知识产权方面的让步所带来的好处。

三、区域组织争端解决机制

随着各种经济共同体的诞生,区域组织在争端解决中的作用不断得到体现。De Mestral(2005)认为北美自由贸易区争端解决机制的约束力不如多边,但是在争端解决的方式上比多边更为灵活和多样。Schaefer(2007)认为自由贸易区应该是 GATT/WTO 的补充而非替代,其中包括争端解决机制。而要实现这一目标,需要进一步改革自由贸易区有争议的问题,包括农产品保护、原产地规则的简化与自由化、有争议的贸易救济措施的解决等。只有改革才可能发挥自由贸易区应有的作用,也可以避免地区保护主义的倾向。但是在改革上,作者认为美国的单方努力比 WTO 谈判机制和争端解决机制更有效,可能有失偏颇。不同的区域组织,其争端解决机制的特点有差异。在比较了北美自由贸易区和东盟自由贸易区的基础上,杜玉琼(2006)指出北美自由贸易区和东盟自由贸易区在解决争端机制上,既有以法律方法为主,也有将外交、法律相结合,以及采取磋商的方式,而且都构建出适合自己特色的争端解决机制。当然区域组织也有自身的不足,Loungnarattii 和 Stehly(2000)较为全面地分析了区域组织争端解决机制的不足之处,主要表现为争端解决机制缺乏有力的司法保障;其解决争端的委员会不是真正的司法机构,而是有效的政治机构,起不到实际的作用;解决争端的仲裁员委员会不能最终解决争端,只是重新谈判的开始。作者以北美自由贸易区为对象,其争端解决机制受政治和外交影响,其中美国的强大政治实力影响到北美自由贸易区的争端解决机制,使争端的解决有利于美国,而加拿大由于政治势力的不对称,处于不利地位。作者以美国、加拿大贸易纠纷的案例加以说明,由于在争端解决中受到美国的政治压力,因此贸易争端解决明显损害了加拿大的利益,维护了美国的利益。相比较而言,WTO 多边解决机制具有强烈的司法程序,对弱国给予了保护。区域组织解决机制实际上是被强国利用的工具,并且难以改进。在这里作者较为深刻地分析了其缺陷,但是区域组织的争端解决机制也有其优点,不然区域组织为何发展如此之快。

Smith(2000)从政治经济学的角度,分析了区域组织成员国国内的政治因素决定了争端的法制化程度(法制化程度分为通过外交、直接谈判到第三方裁决)。不同的区域组织其争端解决机制的法制化程度也不同,而且随着时间需要不断变化,当区域组织成员实力不对等时,强国希望通过谈判解决争端,而弱国希望通过法律的强制力来解决争端,所以区域组织内成员间的力量越不平衡,则争端解决法制化程度越低,而成员间的力量越均衡,其争端解决的法制化程度越高。Busch(2007)在理论分析的基础上,运用案例加以说明。作者在关于选择区域组织还是 WTO 作为争端解决机构中指出,申诉方在争端机制的选择上取决于两个因素,自己与应诉方及组织里其他成员的开放度的比较;另外案件还有树立先例的未来价值,即运用这个案件的法律对其他成员起诉所带来的收益。如果申诉方贸易自由度不如 WTO 的其他成员和 WTO 法律规定,则会选择区域组织解决争端。在具体案例中,美国对墨西哥扫帚的特保案,因为这个案件所采取贸易措施的墨西哥自由度高于美国,而比 WTO 其他成员自由度低,以及担心在 WTO 开贸易自由化的先例,所以墨西哥选择了起诉到北美自由贸易区,而没有选择 WTO,即使起诉到 WTO,对美国的制裁也会更为严厉。

四、多边争端解决机制

多边争端解决机制从 GATT 到 WTO 得到不断发展,在 GATT 体系下,如果有一方反对就可以阻止报告的通过,专家组报告很难被通过。WTO 的成立在很多方面改进了 GATT 的不足,主要表现在争端解决机制严格的时间限制,保障专家组应有的权力以及报复行动的合法化,并且专门成立了争端解决机构(DSB)。由于 WTO 明确的争端解决机制,没有偏见的专家组裁决,以及解决争端明确的时间表给争端解决带来了收益,WTO 有效提高了争端解决的效果(Grinols and Perrelli, 2002)。WTO 争端解决机制将 GATT 的一致同意原则改为反向一致同意原则,即只有全体成员一致反对才可以阻止专家组报告的通过,而且为了防止专家组裁决适用法律上的错误建立了仲裁程序(Chang, 2002)。WTO 已成为各国政府间解决贸易争端最广泛的机制,其中包括广大的发展中国家(Petersmann, 1997)。但是 WTO 争端解决机制在实际运行中,也表现出很多不足。WTO 争端解决机制使国际事务的解决由以权力为基础向以规则为导向的转变,但是在实际中争端解决并没有超越权力的国家关系,而是存在规则导向和权力导向并重的格局(屠新泉, 2005)。与 GATT 相比,WTO 争端解决机制的效率总体上有所提高,但是其实施能力的缺乏和改革没有达到预期等不足没有被克服,致使效率的提高没有被 WTO 全体成员所享有(田丰, 2006)。WTO 的改革没能阻止强国非法使用贸易措施(Bown, 2002)。因此,WTO 争端解决机制要求不断进行改革。Perdikis, Kerr 和 Hobbs(2001)要求把消费

本文也指区域协调。

本文也指多边谈判。

者偏好的原则纳入到 WTO 争端解决机制中。Ethier(2004)认为发展中国家可以利用知识产权保护的义务来弥补报复能力的不足。

多边争端解决机制法律分析的文献丰硕,其中关注较多的是 WTO 争端解决机制的发展问题。Mcrae(2004)思考了 WTO 争端解决机制的未来,WTO 争端解决程序逐渐向第三方参与争端解决的国内模式靠近,其合法性的担忧会逐渐消除,这增加了争端解决程序的透明度等。但是,争端诉诸其他争端解决机制或过多上诉到 WTO 都会给未来的 WTO 争端解决机制带来挑战。Goldstein 和 Steinberg(2007)认为,相对于 GATT 时期,WTO 司法制度不断完善,司法行为更加自动化,上诉机构产生了。此外,上诉机构的成立、司法部门制定法律(包括填补法律缺口和澄清含糊的法律条文)进一步得到发展,并且司法部门法律制定趋向于促进贸易自由化。Ehring(2008)探讨了公开参与 WTO 争端解决机制的问题,在实际中列举了从专家组听证会到上诉机构听证会的成功例子,并且预测在未来会进一步加强专家组和上诉机构的公开听证会。

本文的重点是从经济学的视野对多边争端解决机制的理论分析。Cooter 和 Rubinfeld(1989)运用了博弈的方法,建立了从最后阶段到开始阶段次序颠倒的四阶段博弈模型,即审判阶段、谈判解决或审判、确认法律解决的申明、对损害的预防阶段,通过成本收益分析决定申诉方和应诉方在不同阶段的行为。这对于分析在多边争端解决机制中双方当事人在不同阶段的博弈具有借鉴意义。Bagwell 和 Staiger(2009)利用重复博弈的思想解释了报复手段在多边争端解决机制中的作用。为了确保更有效率的均衡,政府限制报复手段的使用,同时作为偏离均衡的威胁。保持均衡路径的报复手段主要用来调整应对一些冲击,否则这些冲击会打破背叛协议的收益和成本间的均衡。这意味着在多边争端解决机制中存在着反复博弈的过程。而 Maggi(1999)进一步从博弈的角度进行了福利效应分析,通过建立三国模型进行纳什均衡分析,认为多边机制比双边机制更有利于合作;对于实力悬殊的双方,多边机制通过证实和公开违约信息能够使双方得到更高对称的均衡收益;在第三方存在的情况下,有利于弱国的利益。在多边谈判中能够达到帕累托最优,对于实力悬殊的两国,有利于弱国的谈判地位。这是对多边争端解决机制优势较为深入的分析。在多边争端解决机制的政治经济分析上,Chang(2002)把经济和政治因素引入到统一的模型,进一步解释了争端双方是否阻止专家组报告的通过,以及在磋商阶段是否决定继续上诉,在权衡政治成本和经济收益的基础上,争端方决定是否进行诉讼活动。并且从历史的角度说明随着政治成本的下降,多边解决机制的使用会越来越多。有意义的是,这是对争端解决机制的发展,以及对争端解决机制具体过程较为系统的理论分析,具有理论价值。而 Davis(2008)从利益集团的角度分析了 WTO 争端解决机制。利益集团对贸易政策的制定进行游说,政治家从政治捐款的利益集团立场选择贸易政策,以获得最大化利益和更多选票。国内政治利益集团在选择 WTO 解决争端中起到重要作用,如果国外市场壁垒对政治捐款很多的出口行业造成损害,那么美国将会上诉到 WTO,通过裁决解决争端来支持贸易自由化,以缓解私人部门的压力,否则会发生贸易战。Davis 和 Shirato(2007)进一步深入到行业层面进行政治经济学分析。除了行业的规模、出口依存度等政治经济因素影响选择 WTO 解决争端,具有创新意义的是,他们认为产业模式(the industry pattern)也影响选择 WTO 解决机制,由于高速发展的产业不仅比低速发展的产业有更高的机会成本,而且时间也是重要的交易成本,所以这些产业更可能通过双边磋商,而不是通过 WTO 争端解决机制。这是从产业模式来分析争端解决机制,对进一步从行业和企业层面分析争端解决机制有很好的启发。

关于多边争端解决机制的实证分析。Holmes, Rolb 和 Young(2003)对 WTO 争端解决机制作了较为深入的统计研究,得出以下主要结论:贸易争端没有对申诉方或应诉方的发展中国家不利;申诉方是案件的最大赢家;结束的案件没有对新兴工业化国家和最落后的国家不利;国家的强弱和案件的性质(是国内规制还是贸易保护)影响到案件的解决方式,强国希望通过和谈解决,而弱国希望通过法律解决,国内规制(如知识产权、技术贸易壁垒等)更多通过法庭外解决,但贸易保护(反倾销、反补贴、特保等)则更多通过法庭解决。这对贸易争端的经验研究提供了一定参考意义。同样是运用统计方法,Busch 和 Reinhardt(2002)的观点却不尽相同,他们对向 GATT/WTO 申诉的案件、争端的升级、争端的结果等进行全面的经验研究得出结论,相对于 GATT 时期,发展中国家在 WTO 时期作为申诉方数量下降了,而作为应诉方的数量上升了。在关于争端是否进一步升级的统计中,争端早期解决占到一半以上(55%以上)。而对 GATT 的争端结果的统计

包括低速发展的行业和高速发展的行业,其中低速发展的行业(钢铁行业等)指的是产品系列少、生产率低的行业,而高速发展的行业(如电子行业等)是指产品系列多、生产率高的行业。

即双方协商到成立专家组再到专家组裁决等不断上升的阶段。

WTO 时期争端备忘录等规范的加强没有增加早期的争端解决。

中,裁决时应诉方完全让步下降,但是多边争端解决机制的法律制度促进了贸易自由化。

Busch和Reinhardt(2003)通过计量方法进一步深入研究了多边争端解决机制,他们选择1980-2000年在GATT/WTO申诉的380件案例作为样本,实证结果显示,在WTO裁决前的早期解决中,人均收入水平越低的国家作为申诉方得到的让步越少,而作为应诉方让步就会越多,换句话说,发展中国家由于缺乏法律方面的相关能力,在WTO时期争端早期解决中仍然处于不利的地位。他们一再提醒要关注在WTO的谈判阶段对发展中国家的法律援助,以改变这一不利的局面,但是贸易争端解决的三种结果(不让步、不完全让步、完全让步)需要更为详细的信息,在实际中有时很难判断。但是Bown(2004a)的观点与之相反,他用贸易自由化,即被保护部门自由度的变化来衡量争端解决的结果,自由度增加意味争端得到解决。发展中国家在WTO时期起诉明显增多,发展中国家作为申诉方,在WTO时期比GATT时期争端解决中获得了更多的贸易自由化,WTO法制化进一步得到加强,说明WTO更有利于争端的解决。Bown的创新之处是用贸易自由化来衡量争端结果,但是争端成功解决并不一定意味着贸易自由化。Grinols和Perrelli(2002)把GATT和WTO作为政治变量进行检验,实证结果显示贸易争端案件通过WTO专家组的时间要少于通过GATT专家组阶段(但相关系数不显著),这说明WTO解决争端的效率提高了。Davis(2008)对于影响美国利用WTO解决争端的政治因素进行了计量分析,回归结果显示,政治压力影响案件由WTO进行裁决,其中政治捐款和使用301条款调查的案件对于起诉到WTO的可能性具有统计上正的显著性。非常重要, Davis和Shirato(2007)综合了各种实证研究方法,即运用统计、计量回归及案例分析等,来检验产业模式是否影响WTO争端解决机制的选择。在统计研究中得出高速发展的电子产业很少选择WTO解决争端。在计量回归分析中,他采用日本的数据,运用多项Logistic回归方法,用研发占产品生产的比率来衡量产业发展速度,因变量包括三种,即不谈判、谈判、WTO裁决,回归结果显示,高速发展的产业更不可能选择WTO解决争端,并且在统计上显著。在案例研究中,日本的电子产业贸易争端没有上诉到WTO,而其钢铁行业和自动化行业更多选择WTO解决争端。这是较为系统的经验研究。

五、贸易争端解决机制的选择

单边行动利用单边报复措施,有较强的执行力,但是往往为强国所操纵。双边、区域组织在贸易争端解决方面较为灵活和快速,但是往往缺乏约束力,并且对弱国不利。相对而言,多边贸易争端解决机制对于强国的力量是一种制衡,有利于保护弱国的利益(尽管有不同的看法),但是在执行力和效率问题上有不同的争议。因此在贸易争端解决机制的选择上不是绝对的,在发生贸易摩擦时选择合适的争端解决机制显得相当重要。

关于贸易争端解决机制选择的理论分析。贸易争端解决机制的选择是国家间不断博弈的结果,Maswood(1997,1998)指出在日美汽车贸易争端中,美国希望用301条款采取单边制裁措施,因为多边贸易机制解决争端的漫长过程会带来更多的损失,而日本要求上诉到WTO加以解决。选择各种争端解决机制的福利效应比较,Spier和Weinstein(1993)运用博弈的方法分析了单边报复、非合作双边报复和多边合作的福利效应,在纳什均衡时,单边报复行动不能达到自由贸易,非合作双边报复中只有在信息完全时,才可能达到自由贸易,而在多边合作中能够达到自由贸易,所以多边合作能够达到社会最优化。Busch(2007)在贸易争端的法庭选择中,建立了二维空间模型,横轴表示应诉国的贸易自由度,纵轴表示多边组织下的其他国家的贸易自由度,并且考虑裁决的先例在未来WTO和NAFTA诉讼中为谁带来更多的利益,为了得到最多效用,申诉方决定向哪个法庭起诉或者不起诉。无贸易自由的申诉方更可能选择NAFTA,因为更自由裁决的先例会使申诉方在未来区域组织对其他成员诉讼中得到更多的利益。而贸易自由的申诉方更可能选择WTO上诉,因为在WTO中未来对其他成员诉讼会给自己带来更多的收益。Allee和Huth(2006)分析了在国际争端中,由于双边磋商和让步所造成的国内观众成本的存在,争端方通过国际法律的裁决以寻求政治影

分为不让步、不完全让步、完全让步三种情况。

包括裁决前双方磋商和组成专家组阶段的谈判过程。

双边在争端行业贸易量的增加表示贸易自由度增加,意味着争端得到解决。

指虽然在报告中提到案件,但是政府没有行动。

包括双边谈判、WTO体制下的协商等。

观众成本的概念最初是从国际危机的研究中产生的。根据费伦的观点,国际危机中之所以产生观众成本,其重要的前提假定是:国际危机是一个公开事件,是在国内政治观众(domestic political audience)面前发生的。假设领导人选择退缩,或者不能够兑现自己的公开承诺或者威胁,那么就可能要遭受国内政治观众的惩罚,包括批评、谴责,甚至于被解除职务、罢免等等,这就是所谓的国内观众成本。参见Fearon, James D. 1994. "Domestic Political Audiences and The Escalation of International Disputes." *American Political Science Review*, 88(3): 577-592.

响力。作者进一步提出假设,国内有强大的反对党、“民主国家”关系到国家民族利益的领土争端、长期的竞争关系(和争端的敌对方)、强硬的立场(以前谈判中)等政治因素,影响到领土争端中,一方选择国际法律解决而不是双边协商。这对于在贸易争端中选择解决机制同样具有借鉴意义。值得指出的是,Davis(2005)从利益集团的角度分析了政治因素如何影响争端机制的选择。争端解决与利益集团的利益密切相关,在利益集团的压力下,两国通过双边机制或区域组织尽快解决容易的争端,通过WTO去解决困难的争端。国内政治制度通过协调来自利益集团的压力影响政府选择争端解决机制,“民主国家”偏好法律程序和对利益集团的压力作出反应,所以倾向于专家组裁决。与发达国家相比,发展中国家由于经济和法律资源的限制,更少通过法律诉讼解决争端。两国间的外交关系也会影响争端解决机制的选择。但是这些分析缺乏理论模型的支持。Davis(2009)进一步认为,争端解决机制的选择受制于法律和政治压力,政治化的争端要经过WTO解决,他最后指出各种贸易协议制度的安排不仅考虑其经济福利,而且应该考虑其政治因素,例如谈判实力、利益集团、声誉等。这就启发我们争端解决机制的选择不能忽视政治因素。

关于选择争端解决机制的实证分析。Reinhardt(2000)用实证方法分析了美国是使用301条款的单边行动还是运用多边解决机制。作者采用了1975-1999年贸易争端的案件,总共为235件,其中极少数案件包括美国不采用任何行动(包括申请使用301条款被拒绝或撤回,以及不起诉到GATT/WTO),或既进行301调查又起诉到GATT/WTO的案件。在235个案件中,起诉到GATT/WTO占135(57%),申诉使用301条款的为142(60%),正式进行301调查的有107(46%)。Reinhardt进一步运用Probit和Bivariate Probit模型分析了多边谈判和单边行动的影响因素,回归结果显示:多边解决机制中司法制度的不断完善,目标国对美国进行过起诉等因素显著增加了美国对多边贸易争端解决机制的使用;目标国市场规模大,美国起诉有过失败的经历等,美国会显著使用301调查。在控制变量中,与多边谈判相关的案件,例如农业显著地促进了美国使用GATT/WTO,而如果和优惠贸易区目标国的争端相关,则会显著增加使用301调查。这里作者综合考虑了政治、经济因素等对于争端解决机制选择的影响,并进行了实证分析,具有很高的参考价值。Busch(2007)以美国对墨西哥扫帚的特保案为例,由于担心在WTO开贸易自由化的先例,所以墨西哥没有选择WTO,而选择向北美自由贸易区申诉。在美国申诉加拿大限制美国期刊进口案中,由于在WTO中先前的案例可能会在未来给美国带来更多的利益,所以美国选择WTO,作者同时假设,如果在NAFTA中得到贸易救济措施的可能性更大的话,情况则刚好相反。这就启发我们不同性质的案件影响争端解决机制的选择。Luo(2007)列举了中国在发生贸易摩擦时选择争端解决机制的案例,在中欧纺织品争端中,中方选择了双边协商(虽然中方在纺织品争端中没有法律优势),而没有选择多边谈判,这是因为WTO争端解决机制所需时间长、成本高(在争端解决期间贸易措施仍然存在,且事后没有补偿)。而在鞋类的争端中(反倾销),中方选择WTO,是因为反倾销影响到多个产业,以及多边谈判在反倾销方面支持中方的意见(中方在鞋类反倾销的争端中有法律优势)。

六、结论

每一种贸易争端解决机制的优势都是相对的,要根据具体情况进行选择,其中国家实力的大小、报复能力的强弱直接影响贸易争端解决机制的选择,与此同时,一国的政治因素、案件所涉及行业等也会对此产生影响。在贸易争端解决机制的选择上,一般遵循先双边再多边的顺序,但是实际中受制于多种因素,目前大多是比较区域组织和多边解决机制,而且区域中研究北美自由贸易区的较多,因此还要求对多种贸易争端解决机制加以分析而进行选择。

现有文献中,对于我国争端解决机制选择的系统性的理论分析不足,实证研究缺乏,这些不足也是今后研究的方向。在发生贸易争端时,我国可以有针对性地选择争端解决机制,以进一步减少贸易争端的不利影响,减轻贸易争端带来的损失,为我国赢得良好的贸易环境。

参考文献:

1. 杜玉琼,2006:《CEPA争端解决机制的构建》,《四川师范大学学报(社会科学版)》第1期。
2. 孔庆江,2006:《浅论单边贸易措施的适法性》,《现代法学》第11期。
3. 田丰,2006:《WTO争端解决机制的效率》,《世界经济与政治》第8期。
4. 田丰,2007:《多边贸易摩擦演进模式的经济文献述评》,《国际贸易问题》第7期。
5. 屠新泉,2005:《争端解决机制:规则与权力并重》,《世界经济与政治》第4期。
6. 曾卡,2004:《贸易结构与美国单边威胁性贸易政策的实效性》,《世界经济与政治》第4期。
7. A lee, Todd L., and Paul K Huth. 2006. "Legitimizing Dispute Settlement: International Legal Rulings as Domestic Political Cover." *American Political Science Review*, 100(2): 219 - 234.
8. Anderson, Kym. 2002. "Peculiarities of Retaliation in WTO Dispute Settlement." *World Trade Review*, 1(2): 123 - 134.

9. Bagwell, Kyle, and Robert W. Staiger 2009. "Delegation and Trade Agreements in Imperfectly Competitive Markets" NBER Working Paper 15444.
10. Bayard, Thomas O., and Kimberly Ann Elliott 1994. "Reciprocity and Retaliation in U. S Trade Policy." Washington D. C.: Institute for International Economics
11. Bhagwati, Jagdish 1990. "Departures from Multilateralism: Regionalism and Aggressive Unilateralism." *The Economic Journal*, 100(403): 1304 - 1317.
12. Bhagwati, Jagdish 1991. *The World Trading System at Risk* Princeton NJ: Princeton University Press
13. Bhagwati, Jagdish 2002. "Chapter 1: Introduction: The Unilateral Freeing of Trade versus Reciprocity." In *Going Alone: The Case for Relaxed Reciprocity in Freeing Trade*, ed Jagdish Bahagwati, The Text of the Introduction M I I Press
14. Blonigen, Bruce A., and Chad P. Bown 2003. "Antidumping and Retaliation Threats." *Journal of International Economics*, 60(2): 249 - 273.
15. Bown, Chad P. 2002. "The Economics of Trade Disputes, The GATT's Article XXIV, and the WTO's Dispute Settlement Understanding." *Economics and Politics*, 14(3): 283 - 323.
16. Bown, Chad P. 2004a. "Developing Countries as Plaintiffs and Defendants in GATT/WTO Trade Disputes." *World Economy*, 27(1): 59 - 80.
17. Bown, Chad P. 2004b. "On the Economic Success of GATT/WTO Trade Dispute." *The Review of Economics and Statistics*, 86(3): 811 - 823.
18. Busch, M. L., and E. Reinhardt 2002. "Testing International Trade Law: Empirical Studies of GATT/WTO Dispute Settlement." In *The Political Economy of International Trade Law: Essays in Honor of Robert E. Hudec*, eds D. M. Kennedy, and J. D. Southwick, 457 - 481. Cambridge: Cambridge University Press
19. Busch, M. L., and E. Reinhardt 2003. "Developing Countries and General Agreement on Tariff and Trade/World Trade Organization Dispute Settlement." *Journal of World Trade*, 37(4): 719 - 735.
20. Busch, Marc L. 2007. "Overlapping Institutions, Forum Shopping, and Dispute Settlement in International Trade." *International Organization*, 61(4): 735 - 761.
21. Chang, Pao - Li 2002. "The Evolution and Utilization of the GATT/WTO Dispute Settlement Mechanism." Research Seminar in International Economics Discussion Paper 475.
22. Chen, Chun - Shuo, and Terrence A. Maxwell 2007. "The Dynamics of Bilateral Intellectual Property Negotiations: Taiwan and the United States." *Government Information Quarterly*, 24(3): 666 - 687.
23. Chen, Chun - Shuo, and Terrence A. Maxwell 2010. "Three Decades of Bilateral Copyright Negotiations: Mainland China and the United States Government." *Information Quarterly*, 27(2): 196 - 207.
24. Cooter, Robert D., and Daniel L. Rubinfeld 1989. "Economic Analysis of Legal Disputes and Their Resolution." *Journal of Economic Literature*, 27(3): 1067 - 1097.
25. Crescenzi, Mark J. C. 2003. "Economic Exit, Interdependence, and Conflict." *The Journal of Politics*, 65(3): 809 - 832.
26. Davis, Christina L. 2005. "Setting the Negotiation Table: Forum Shopping and the Selection of Institutions for Trade Disputes." http://www.princeton.edu/~cldavis/files/institutional_selection.pdf
27. Davis, Christina L. 2006. "The Choice of Institutions for Trade Disputes." Memo Prepared for Princeton Conference on Nested and Overlapping Institutions
28. Davis, Christina L. 2008. "The Effectiveness of WTO Dispute Settlement: An Evaluation of Negotiation versus Adjudication Strategies." Prepared for Presentation to the Annual Meeting of the American Political Science Association
29. Davis, Christina L. 2009. "Overlapping Institutions in Trade Policy." *Perspectives on Politics*, 7(1): 25 - 31.
30. Davis, Christina L., and Yuki Shirato 2007. "Firms, Governments, and WTO Adjudication: Japan's Selection of WTO Disputes." *World Politics*, 59(2): 274 - 313.
31. De Dreu, Carsten K. W. 1995. "Coercive Power and Concession Making in Bilateral Negotiation." *Journal of Conflict Resolution*, 39(4): 646 - 670.
32. De Mestral A. L. C. 2005. "NAFTA Dispute Settlement: Creative Experiment or Confusion?" Draft
33. Drahos, Peter 2005. "The Bilateral Web of Trade Dispute Settlement." Paper for the Workshop on "WTO Dispute Settlement and Developing Countries: Use Implications, Strategies, Reforms."
34. Ehring, Lothar 2008. "Public Access to Dispute Settlement Hearings in the World Trade Organization." *Journal of International Economic Law*, 11(4): 1021 - 1034.
35. Elliott, Ann, and J. David Richardson 1997. "Determinants and Effectiveness of 'Aggressively Unilateral' U. S Trade Actions." <http://www.nber.org/chapters/c0314.pdf>
36. Ethier, Wilfred J. 2004. "Intellectual Property Rights and Dispute Settlement in the World Trade Organization." *Journal of International Economic Law*, 7(2): 449 - 458.
37. Goldstein, Judith L., and Richard H. Steinberg 2007. "Regulatory Shift: the Rise of Judicial Liberalization at the WTO." Law & Economics Research Paper Series Research Paper 07 - 15.
38. Grinols, Earl L., and Roberto Perrelli 2002. "Politics, the WTO and Trade Disputes: Evidence from US Cases." *Pacific Economic Review*, 7(2): 335 - 357.
39. Holmes, Peter, Jim Rollo, and Alasdair R. Young 2003. "Emerging Trends in WTO Dispute Settlement back to the GATT?" *World*

Bank Policy Research Working Paper 3133.

40. Kherallah, Mylene, and John Beghin 1998. "U. S Trade Threats: Rhetoric or War?" *American Journal of Agricultural Economics*, 80(1): 15 - 29.
41. Leitner, Kara, and Simon Lester 2008. "WTO Dispute Settlement 1995 - 2007: A Statistical Analysis" *Journal of International Economic Law*, 11(1): 179 - 192.
42. Loungnarattii, Vilaysoun, and Celine Stehly. 2000. "The General Dispute Settlement Mechanism in the North American Free Trade Agreement and the World Trade Organization System: Is North American Regionalism Really Preferable to Multilateralism?" *Journal of World Trade*, 34(1): 39 - 71.
43. Luo, Yan 2007. "Engaging the Private Sector: EU - China Trade Disputes under the Shadow of WTO Law?" *European Law Journal*, 13(6): 800 - 817.
44. Maggi, Giovanni 1999. "The Role of Multilateral Institutions in International Trade Cooperation" *American Economic Review*, 89(1): 190 - 214.
45. Maswood, S Javed 1997 - 1998. "Does Revisionism Work? U. S Trade Strategy and the 1995 U. S - Japan Auto Dispute" *Pacific Affairs*, 70(4): 533 - 554.
46. Mcrae, Donald 2004. "What is the Future of WTO Dispute Settlement?" *Journal of International Economic Law*, 7(1): 3 - 21.
47. Okediji, Ruth L. 2003 - 2004. "Back to Bilateralism? Pendulum Swings in International Intellectual Property Protection" *University of Ottawa Law & Technology Journal*, 125(1): 125 - 147.
48. Perdakis, Nicholas, William A. Kerr, and Jill E. Hobbs 2001. "Reforming the WTO to Defuse Potential Trade Conflicts in Genetically Modified Goods" *World Economy*, 24(3): 379 - 398.
49. Petersmann, E. U. 1997. *The GATT/WTO Dispute Settlement System: International Law, International Organizations and Dispute Settlement* London: Kluwer Law International Ltd.
50. Prasirtsuk, Kitti 2002. "The End of the Cold War and the United States - Japan Trade Relations" In *Japan in the Globalized World: The Search for New Security and Economic Policies*, ed Marjorie Suriyamongkol Master's Program in International Relations Monograph Series No. 1.
51. Reinhardt, Eric 2000. "To GATT or Not to GATT: Which Trade Disputes Does the US Litigate, 1975 - 1999?" Typescript, Emory University.
52. Reinhardt, Eric 2001. "Adjudication without Enforcement in GATT Disputes" *Journal of Conflict Resolution*, 45(2): 174 - 193.
53. Schaefer, Matthew 2007. "Ensuring that Regional Trade Agreements Complement the WTO System: US Unilateralism a Supplement to WTO Initiatives?" *Journal of International Economic Law*, 10(3): 585 - 603.
54. Silverman, Jared R. 1996. "Multilateral Resolution over Unilateral Retaliation: Adjudicating the Use of Section 301 before the WTO." *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 17(1): 233 - 294.
55. Smith, James McCall 2000. "The Politics of Dispute Settlement Design: Explaining Legalism in Regional Trade Pacts" *International Organization*, 54(1): 137 - 180.
56. Stöler, Andrew L. 2004. "The WTO Dispute Settlement Process: Did the Negotiators Get what They Wanted?" *World Trade Review*, 3(1): 99 - 118.
57. Suh, Sang - Chul, and Quan Wen 2009. "A Multi - Agent Bilateral Bargaining Model with Endogenous Protocol" *Economic Theory*, 40(2): 203 - 226.
58. Warley, T. K 1987. "Linkages between Bilateral and Multilateral Negotiations in Agriculture" *American Journal of Agricultural Economics*, 69(5): 940 - 945.
59. Weitzman, M. L., and K. E. Spier 1993. "Retaliatory Mechanisms for Eliminating Trade Barriers: Aggressive Unilateralism vs GATT Cooperation" Harvard Institute of Economic Research Working Papers 1626.

A Review of Research on Trade Dispute Settlement Mechanism and Its Selection

Qiang Yongchang and Quan Jiamin
(Economics School of Fudan University)

Abstract: The paper summarizes the current researches on mechanism and selection of unilateral, bilateral, regional, multilateral dispute settlement, and points out the shortcomings of each dispute settlement mechanism. Based on an overview of theoretical and empirical analyses of dispute settlement mechanism, the paper concludes that political and economic factors will influence the selection of dispute settlement mechanism. Current researches in China lack of systematic theoretical research and empirical research on the selection of trade dispute settlement mechanism, which should be the direction for future research.

Key Words: Trade Dispute; Unilateral Settlement Mechanism; Bilateral Settlement Mechanism; Regional Settlement Mechanism; Multilateral Settlement Mechanism

JEL Classification: F13

(责任编辑:彭爽)