

# 分析 WTO 法与发展中国家的关系

## ——以稀土案与中美出口管制案为例

付然之

上海政法学院

DOI:10.12238/ej.v7i3.1431

**[摘要]** 发展中国家在发达国家主导的WTO之间,关系特殊而复杂。一般情况下,发展中国家在WTO框架中被视作具有特殊需求的群体,理应享有一些特殊的待遇和优惠。这些特殊待遇和优惠可以帮助发展中国家更好地融入全球经济体系。然而在实际应用中,由于发展中国家在WTO中地位较低、客观基础薄弱、无法有效利用WTO规则等原因,它们常常面临着来自发达国家的高额关税、非关税壁垒和贸易保护主义的压力,这使得他们的出口受到限制,经济利益受到损害。本文以中美出口管制案与稀土案为例,重点分析不同时代背景下WTO法解决发展中国家问题的局限性以及发展中国家应该怎么更好的利用WTO法以维护自身权利。

**[关键词]** WTO法; 发展中国家发展; 稀土案; 中美出口管制案; 国际经济法

**中图分类号:** F114 **文献标识码:** A

### Analyzing the Relationship between World Trade Organization Law and Developing Countries

——taking DS431 and DS615 as examples

Ranzhi Fu

Shanghai University of Political Science and Law

**[Abstract]** The relationship between developing countries in the WTO dominated by developed countries is special and complex. Under normal circumstances, developing countries are regarded as groups with special needs in the WTO framework, and should enjoy some special treatment and preferences. These special treatments and preferences can help developing countries better integrate into the global economic system. However, in practical application, due to the low status of developing countries in the WTO, weak objective foundation, unable to make effective use of WTO rules and other reasons, they often face the pressure of high tariffs, non-tariff barriers and trade protectionism from developed countries, which limits their exports and damages their economic interests. Taking the Sino-US export control case and the rare earth case as examples, this paper focuses on the analysis of the limitations of WTO law to solve the problems of developing countries in different times and how developing countries should make better use of WTO law to protect their rights.

**[Key words]** WTO law; developing countries; rare earth case; Sino-US export control case; International economic law

## 1 绪论

### 1.1 研究缘起和研究意义

稀土,指十七种金属元素的总称,因为其具有特殊的物理和化学性质,被广泛的应用于高新技术产业及化工产业。美国地质调查局数据显示,2022年全球稀土产量约为30万吨,其中中国的稀土产量约为21吨,占比高达70%。不仅如此,中国还是世界最大

的稀土供应国,在过去的很长一段时间,中国掌握了全世界90%的稀土供应。

1998年,中国推出限制稀土出口政策。2012年3月,日本上诉中国的稀土出口配额政策违规,进而联合美国和欧盟向WTO争端解决委员会提出专家组仲裁申请。2014年3月,专家组裁定我国确实构成违规。此案的主要争议焦点在于:中国稀土出口配额

政策是否符合GATT1994第20条g款所提出的一般例外条例——“与保护可用竭的自然资源有关的措施,且与限制国内生产或者消费措施同时实施”。我方认为我方限制稀土出口的行为符合“保护可用尽自然资源”,而美日与最终专家组认定一致认为中方并不符合一般例外条例,因为我方并没有“同时限制国内生产或者消费措施”。

而在稀土案过去仅十年的时间,中美之间又出现了新的问题。2018年,美国开始加强出口管制,特别是针对芯片等高科技产品。2021年,中方开始关切美国的出口管制措施表,并通过外交渠道提出抗议,并于2022年中正式向世贸组织对美国提起贸易管制案,指控美国滥用出口管制措施。

从稀土案中国败诉到美国滥用WTO法规,无一不说明了中国作为一个发展中国家,即使是在WTO框架下(或许正是因为在这个发达国家构建的经济框架下),无法完全融入全球经济体系的问题。除了中国之外,WTO中还存在着大量和中国一样的发展中国家。发展中国家如何在这样一个发达国家主导的经济体制下,维护自身地位与权利,以更好地维持市场开放、公平竞争的高效全球经济体系成为了一个未来很长一段时间中的议题。

## 1.2 研究现状

### 1.2.1 国内(发展中国家)研究现状

随着2022年有关于WTO中美出口管制案的爆发,WTO框架下发达国家与发展中国家的矛盾又进入了人们的视野。当今研究认为相较于十年前的稀土案,发达国家对发展中国家的霸凌已经不再只停留于反驳发展中国家使用优惠政策的权利,而是上升到了司法层面的统治霸凌。在中美出口管制案一案中,美国出口管制法中的国家安全本质上是一种国家安全保护主义,早已超出了国家安全例外为政府限制贸易提供正当理由的WTO法理范畴,而且存在若干法律漏洞和隐患,这无疑标志着“旧”保护主义的回归<sup>[1]</sup>。

### 1.2.2 国外(发达国家)研究现状

发达国家早在稀土案爆发前期(2009年前后)对发展中国家与WTO组织之间的关系就开始着手研究。从2008年开始,大量针对发展中国家的有关于反倾销的研究出现。其核心观点多数在于WTO规则在限制发展中国家的使用方面存在着纪律不足,并对发展中国家发出了不能过于依赖反倾销政策的警告<sup>[2]</sup>。

但在最近几年这种情况表面上似乎有所好转,美国贸易代表办公室(USTR)在其2020年发布的《2020年贸易政策议程和2019年年度报告<sup>[3]</sup>》中,明确指出了WTO改革的重要性,并将其中的第三项重点放在了发展中国家的地位和特殊及差别待遇问题上。指出新时代背景下的复杂性和多样性要求WTO在制定规则时,必须充分考虑到不同国家的实际情况和发展水平。如果新规则只适用于少数成员,而其他成员则根据自身的发展状态获得不必要的特殊和差别待遇,从而避开这些新规,那么世界贸易体系将是不可持续的。这样的局面不仅会导致贸易秩序混乱,还会引发一系列的经济和政治问题。因此,USTR强调,为了实现全球贸易的可持续发展,必须确保所有成员都能够平等的基础上参

与到贸易规则的制定和实施中来。

## 2 WTO法在解决发展中国家问题存在局限性的原因

### 2.1 发展中国家利用WTO法存在难度

抛开经济、科技等因素,仅从法律角度对发展中国家无法很好地融入全球贸易体系的主要原因在于发展中国家利用WTO法存在难度。而发展中国家为什么难以有效地运用WTO法维护自身权利的原因笔者认为主要有以下两点:

#### 2.1.1 发达国家作为制度建立者具有绝对优势

发达国家作为制度建立者具有绝对优势,并不是指WTO法律制度本身设立初衷向发达国家偏倚。恰恰相反,WTO法律制度秉承着非歧视、自由化、公平竞争等原则,旨在创造一个公平、透明和有利于发展的国际贸易环境,考虑到发展中国家在国际贸易体系中相对较弱,有着许多倾向于发展中国家的规定。除此之外,对发展中国家的保护不仅仅是出于对未来长久的可持续性发展考虑,也是从发展中国家本身的发展出发,承认发展中国家在经济发展上的差异和特殊需求,允许它们在WTO协议中有一定的灵活性和过渡期。

既然法条的核心意志本身“无罪”,WTO成立的初衷更是毋庸置疑,那么真正导致了发达国家处于优势地位从而导致不公正产生的其实是发达国家压倒性的影响力。WTO的决策通常需要全票支持,而发达国家在成员中的影响性更大,更容易取得更多的选票,从而更容易通过对自己有益的议题。首先,从经济层面而言,发达国家在国际贸易中占据绝对主导地位,拥有更先进的技术,更完善的产业链,发展中国家或有求于发达国家或自己产业链依赖发达国家,甚至国内的产业链本身就是服务于发达国家的,这就导致了发达国家在相关议题上具有统治性的话语权。另外,在司法审判的过程,发达国家更熟练的谈判技巧与人才储备,也决定了发达国家在司法审判过程中高影响力。这一点将在后文中“发展中国家相关法律素质落后”中具体论述。

以稀土案为例,一些发达国家主张中国对稀土出口的限制违反了自由贸易原则,即使其主张的提出明显是出于担心中国限制稀土出口这一突如其来的变数会使自身本来设定的发展计划被打乱。尽管中方提出出口限制政策是出于环境和资源保护,美方依旧凭借其压倒性的影响力,成功推动了对自己有利的判决。最终中方不得不调整政策,以满足发达国家的要求。从长远来看,发达国家不仅使案件结果的裁决向自身倾斜,对整个国家贸易体系的未来发展方向也会产生深远的影响。若不加以限制,天平会持续向发达国家倾斜,陷入恶性循环,发展中国家在运用WTO法会面临越来越大的挑战和难度。

除此之外,WTO法的核心意志公平公正并不代表WTO法的条款本身也公平公正。发达国家作为制度建立者具有绝对优势还表现发达国家作为WTO体系的构建者,在订立WTO法的条款本身时或有意或无意地忽视模糊了发展中国家的利益。一些涉及发展中国家特殊待遇的条款用语极其模糊,缺少可操作性,难以直接利用。中国商务部统计,有67.7%的特殊与差别待遇条款(共

155条)过于宽泛不具有可操作性;剩余50条中,有至少25条为过渡期或技术援助条款。因此真正可以在实践中使用的条款仅占16.1%。

### 2.1.2 发展中国家相关法律素质落后

发展中国家法律素质落后一方面表现在发展中国家无法选取最适合自身情况的条例与理由进行抗辩。在中国稀土案一战大败之后,很多学者都给出了比起第20条的一般例外条款以外更切合当时中国需要的条例。有的学者提出援引GATT1994第21条“安全例外”进行抗辩<sup>[4]</sup>。GATT第21条以世界和平与稳定为出发点,因为其特殊性与严重性,使用第21条时所受到的限制会远小于第20条。GATT第20条存在两种例外限定情况,只有在情形相同的国家之间不构成歧视手段且不构成变相限制国际贸易市场时才可以进行援引,而中方的抗辩正是因为存在构成变相限制国际市场的嫌疑而不被专家组支持。还有的学者认为中方应当使用GATT1994第47条“国际贸易企业”的规定进行抗辩<sup>[5]</sup>。现在看来,若使用其他条例进行抗辩,论证难度相对较低,胜诉的可能性或许更高。

反观在中美管制案中的美方,美方作为WTO规则的缔造者之一,在发展中国家还无法准确应用法条维护自己合法利益的时候,美方已经偷天换日,以“国家安全”之名,行贸易保护之实,达成了实施科技霸凌的目的。又一次说明了发展中国家在司法运用上存在着客观先天的劣势。

除了发展中国家无法援引最有利于自身的规则进行抗辩外,发展中国家法律素质落后还表现为发展中国家无法充分证明自身情况符合其自身援引的法条。换言之,发展中国家对WTO法的法条的研究非常浅显以至于论述无法成立。即使在选择了有效抗辩理由的情况下,专家组也无法支持发展中国家的陈述。在稀土案中,对于中国援引第20条“保护可用尽资源”作为抗辩理由的行为,专家组给予了肯定,认为这不仅契合WTO的可持续发展宗旨,也是中国管理自然资源主权利利的体现。但最终专家组仍然没有支持中国的抗辩,原因正是在于,中国并没能成功证明中国的出口限制和保护人类、动植物生命和健康,保护可竭尽自然资源有着密切的关联性。然而实际上,中国其实对国内的稀土产业同步进行了管制。2010年前后,中国全国的稀土开采矿从原先的400多个在中国政府的治理下减少到了116个。同时中国政府还对稀土企业提高了资质管理要求,大幅度宏观压缩了中国每年度的稀土计划。虽然中国政府管制国内稀土产业是否真的是为了保护可竭尽资源这一点存在着许多质疑的声音,但这并非本文的主要重点。至少这些数据已经足以推翻专家组所主张的“中国并未成功证明出口限制与保护环境有密切关联性”的观点。

无论是援引了效益较低的条例进行抗辩还是无法有力地证明自身的抗辩成立,从发展中国家自身而言归根到底还是法律素质的薄弱与落后。虽然这份薄弱与落后也许相比于发达国家在自己构建的框架的绝对优势所带来的负面影响非常微弱,但也是一个不可忽视的关键问题。我们不妨假设,有这样一个法律

素质、法律应用均为完美的国家。这样的国家无论面对的框架有多么的不利,这个国家其实都可以胜诉。这个假设说明了法律素质的落后虽然影响较小,但若不缩小这个差距,这份法律素质的落后在目前这样一个本身就高度发达国家为主导的制度下只会被不断地放大。

### 2.2 特殊与差别待遇

“特殊与差别待遇”是指GATT或者WTO各种协议中包含的旨在推动发展中国家经济和贸易发展的特殊条例,这些条例在实施GATT或者WTO规则时赋予发展中国家更优惠政策的义务。通过对发展中国家条例上的倾斜,以帮助发展中国家更好的融入全球经济体系。2018年公布的WTO“特殊与差别待遇”给予了发展中成员155条优惠待遇,包括“增加发展中成员贸易机会”、“维护发展中成员利益的规定”“技术援助性规定”等6个方面<sup>[5]</sup>。

这么看来,WTO法从法律文本角度上似乎已经对发展中国家有所倾斜。然而事实是,特殊与差别待遇条例的引用并不热门。一方面原因在于特殊与差别待遇条款的强制力非常弱:之前的研究显示,WTO框架下有167项SDT条款或相关机制。其中,有78项属于已经过期、部分过期或过时。在余下的89项中,有71项由于各种原因导致宽泛和模糊,实际上不能产生可强制执行的权力或产生有约束力的义务,即“软法条款”。仅余下的18项为硬法条款<sup>[6]</sup>。

另一方面,特别是对于中国而言,无法使用特殊与差别待遇条例的主要原因在于,部分WTO框架的主要构建者——主要是发达国家——直接拒绝承认中国的发展中国家主体地位。在GATT或者WTO相关的条例中,均没有对“什么是发展中国家”设立定义与标准,其成员在申请入关或者入世时是否为发展中成员身份采取的是“自我声明”模式。目前在WTO的164名成员中,超过2/3均自称发展中成员<sup>[7]</sup>。2017年12月,美国在世贸组织贸易部长大会上提出,中国、印度、巴西不适合继续享受发展中国家待遇。后又在2018年直接针对中国进行指责,认为中国的经济规模与人均国民总收入已达到发达国家水平,并且指出“中国在现有的经济模式中获益”。

## 3 未来展望

要解决WTO体系下发展中国家怎样更好得维护自身利益以融入全球经济体系的问题,就得从WTO法的主体与客体是什么出发。在这样一个问题中,主体有构建起整个WTO体系的发达国家、同在WTO体系中但主导权较弱的发展中国家,而客体则是WTO的法律规则本身。有趣的是,现在看来,作为既得利益者的发达国家,我们无法期待这一方主体可以为了未来的、不确定的、全球性的利益主动放弃自身的利益。所以对发达国家这一主体加以约束是不现实的。为了未来全球经济体系更好的发展,不妨从另外两个主体下手:

### 3.1 WTO法律规则本身可作出的改进

明确发展中国家的定义,从而减少WTO法律规则在实践中产生分歧的可能性,提高相关法条的操作性。例如可以明确到底以什么标准作为发达国家与发展中国家的分界线,利用不同要素

的具体数据进行定义,例如国家生产总值、人均收入、经济发展水平等。

通过细化实体性条款、保护程序性落实等方式加强WTO法律规则特殊与差别待遇原则的可操作性和约束力。例如可以明确发展中国家在援引特殊与差别待遇原则的具体程序与标准,使发展中国家援引特殊与差别待遇原则的行为合法化从而加强其强制力。

WTO法律规则还可以通过相关的条款建立有效的国际监督机制。通过事前评估、事中监督、事后处罚等方式确保发展中国家能够真正享受到应有的权力。

3.2发展中国家如何利用WTO法在未来的贸易争端中更好地维护自己的权益

发展中国家要想更好地利用WTO法以在未来国际贸易争端中更好地维护自身的权益,首先要坚守发展中国家身份,不放弃原则性待遇。发展中国家由于各种客观上属于劣势,享受优待是为了更好地构建未来国际贸易体系,必须坚定自身发展中国家的大前提。以中国为例,有学者的模拟结果显示,中国退出“特殊与差别待遇原则”将严重影响中国GDP、贸易条件和居民收入的增长,对中国宏观经济的发展都具有负面影响。发达国家逼迫发展中国家放弃享有特殊与差别待遇的权利的行为,是严重影响发展中国家发展的霸权行为。发展中国家应高度重视,提前做好准备。另外,在发展中国家身份的问题上,发展中国家还应该做好最坏打算,做好完全退出发展中国家的准备<sup>[8]</sup>。

发展中国家最直接的方法还是提高自身实力,首先就是要提高自身法律素质。提高自身法律素质需要从很多个方面入手,包括培养相关的国家贸易法律人才、积极参加国际交流与合作等。以积极参加国家交流为例,WTO作为一个国际组织,成员中的交流非常重要。通过国家合作与交流,发展中国家可以获取先进的经验与知识、提高自身的话语权与影响力,在贸易争端时也可以获得更多的支持,发展中国家提高自身国家实力不仅仅表现在法律素质提高上,更表现在其他硬实力的提高上。要从经济、科技、人力资源等各个方面全面跟进。以稀土案为例,我国大败不仅仅因为法律制度上存在缺陷,更因为本身稀土行业就存在许多漏洞。除了提高我国法律素质,在审判庭上赢得权益外,我国还应该从稀土产业本身出发。规范稀土管理和生产秩序打击黑色产业链、鼓励稀土生产企业在技术领域的投入,提高稀土产业效率、推进稀土资源开发集团及稀土生产企业兼并重组等<sup>[9]</sup>

都是有效地直接从稀土产业本身进行改变的方法。

#### 4 结语

美日欧诉中国稀土出口限制一案,展现由于各种原因发展中国家在国际贸易往往面临着诸多挑战与限制。在这样一个发达国家所构建出的体系中,发展中国家的权益往往无法得到很好的保护。这个问题的产生不仅需要WTO法的条款本身去解决,更需要发展中国家持续进步,不断提升自身的法律素质和综合国力,以更好地融入全球贸易体系。但WTO法与发展中国家之间相互促进、互相发展的关系不会改变,构建一个更开放、更自由的贸易体系的宗旨不会改变。

#### 【参考文献】

[1]See Giorgio Sacerdoti & Leonardo Borlini, Systemic Changes in the Politicization of the International Trade Relations and the Decline of the Multilateral Trading System, 24 *German Law Journal* 18(2023).

[2]Chad P. Bown, The WTO And Antidumping In Developing Countries, 2008.

[3]2020 trade policy agenda and 2019 annual report.

[4]梁咏.WTO体制内中国“稀土保卫战”的合规性研究——以安全例外为视角[J].上海海关学院学报,2012,33(2):87-95.

[5]张媛媛.中国稀土贸易问题的法律研究[D].外交学院,2010.

[6]李双双.WTO“特殊和差别待遇”透视:改革争议、对华现实意义及政策建议[J].国际贸易,2019,(8):4-11,78.

[7]Mervyn Martin & Maryam Shadman-Pajouh, Are the Special and Differential Treatment Provisions in the WTO Agreements Fit for Purpose, *International Journal of Social Science & Human Behavior Study*, 2015, p. 4, at <https://research.tees.ac.uk/ws/portalfiles/portalfiles/4273061/621202.pdf>, Aug.25,2020.

[8]李双双.WTO“特殊和差别待遇”透视:改革争议、对华现实意义及政策建议[D].国际贸易,2019.

[9]袁其刚.WTO“特殊与差别待遇”谈判议题的中国对策[D].经济与管理评论,2021.

#### 作者简介:

付然之(2002--),女,汉族,四川省成都市人,本科,上海政法学院,研究方向:国际经济法。