

The reforming of the Fishery Subsidies in WTO

LIU Bin

(Law School of Xiamen University, Fujian Xiamen 361005)

[Abstract] The World's Fisheries are now seriously depleted. This is directly linked to the enormous fisheries subsidies granted by governments of many countries. In WTO, fisheries subsidies are regulated by the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (SCM), the "Traffic lights" system of which proves to be insufficient for the issue of fisheries subsidies because of a good many gaps. Therefore, It is necessary to reform the current "Traffic lights" system. This Article presents a brief review of the progress of the WTO negotiation on fisheries subsidies, then gives a specific analysis on the gaps of the three categories of "red light", "amber light" and "green light" in the SCM agreement, and provides some corresponding proposals on this issue.

[Key words] WTO; Fishery subsidies; Reforming

WTO 框架下渔业补贴制度改革浅析

刘 彬

(厦门大学法学院, 福建 厦门 361005)

[摘 要] 世界渔业严重的资源耗竭状态与各国政府巨量的渔业补贴直接相关。渔业补贴在世界贸易组织(WTO)框架下由补贴与反补贴(SCM)协议调整。但SCM协议的“交通灯”体制在渔业补贴问题上暴露出诸多缺陷, 亟待改革。文章介绍了 WTO 渔业补贴议题的谈判磋商历程与进展情况, 而后对 SCM 协议“红灯”、“黄灯”、“绿灯”三类规则的缺陷进行了具体分析, 并提出了一些相应的改革设想。

[关键词] WTO; 渔业补贴; 改革

[中图分类号] DF96 [文献标识码] A

[文章编号] 1008-8628(2005)03-0113-04

世界渔业目前处于严重的资源耗竭状态, 国内外渔业界有关此种情况的资料介绍甚多, 无需赘述。渔业界广泛而又严重的渔捕能力过剩(overcapacity)和过度捕捞(over-fishing)在许多情况下与巨量的政府渔业补贴直接相关。一个显而易见的因素是, 由于补贴的提供, 使渔船队能够在本来无利可图的情况下继续运作, 从而直接导致过度捕捞以及其它违背可持续发展原则的渔业活动。因此, 渔业补贴问题已经引起了各国政府、渔业界的关注, 各种国际组织, 包括政府间组织和非政府组织, 也致力于对该问题的研究并推动其解决。

世界贸易组织即 WTO 是一个在补贴方面拥有专长的政府间机构, 这是因为补贴问题影响世界贸易体制。所以, FAO、WWF 等政府间和非政府组织都寄望于 WTO。而且, 其它组织的工作成果(如 FAO 国际行动计划)是自愿式的, 而 WTO 关于补贴的规则具有国际法的约束力, 通过其 DSU 争端解决机制具有潜在的

可执行性。

1994 年 WTO 成立后不久, WTO 贸易与环境委员会(CTE)——一个为研究贸易的环境意义而成立的非谈判性机构——开始讨论渔业领域补贴所起的作用。虽然 CTE 研究渔业补贴问题已有时日, 但只是在相对较近期才取得了较实质的进展。美国和其它想法类似的国家大力推动将渔业补贴问题纳入新一轮 WTO 谈判。它们被通俗地称为“鱼类之友”。

2001 年 11 月卡塔尔多哈第四次部长级会议宣言提供了渔业补贴谈判的授权, 并同意该领域的 WTO 规则应得到澄清和改进^[1]。相关的谈判在规则谈判小组(negotiating group on rules)中进行。

一、现行 SCM 协议各类规则对于渔业补贴的适用问题

目前, 众所周知的是 WTO 的 SCM 协议所指的补贴不包括农业补贴, 农业补贴由农业协议规范, 而渔业补贴又不在农业协议的范围之内, 所以渔业补贴仍由 SCM 协议调整。

SCM 协议第 1 条对“补贴”作出了定义, 不过在渔业领域有一些内容比如外国渔业准入对价(access payments)是否包括在内则比较模糊。SCM 协议奉行的是一种“交通灯”体制, 即将补贴分为禁止性补贴(红灯)、可诉性补贴(黄灯)、不可诉补贴(绿灯)。其中“绿灯”类只是在临时的基础上从建立 WTO 协议生效起适用 5 年, 现已失效。而“黄灯”类中有四种被指为“暗黄”(dark amber), 即它们被推定为会造成严重侵害, 除

[收稿日期] 2004-12-25

[作者简介] 刘彬, 男(汉族), 江苏人, 厦门大学法学院法学硕士。

¹ 包括澳大利亚、智利、厄瓜多尔、冰岛、新西兰、秘鲁、菲律宾和美国。它们认为, 补贴和反补贴措施规则首要强调的是由补贴导致的市场扭曲, 这些规则并未充分地强调渔业补贴造成的对贸易、环境和发展的其它负面冲击, 尤其是补贴能够在渔业行业引起的显著的生产扭曲。它们主张, 要改善有关渔业补贴的 WTO 体制的纪律。

非提供补贴的成员能够证明情况并非如此,不过此种“暗黄”条款与“绿灯”条款一样于1999年到期并失效。

(一)“红灯”规则

目前SCM协议中第3条关于禁止性补贴的两项规定与渔业补贴问题相关度不大。首先,各国政府很少视出口实绩来给予渔业补贴,相反大多数渔业补贴是由那些作为渔业产品净进口国的国家给予的。政府意识到渔业对国计民生的重要性,其授予补贴的目的往往是通过降低成本或增加收入等手段来维持渔业业者的生产能力,而不是取决于它们的出口实绩如何。

其次,虽然渔业补贴的授予使得国内渔业企业对国内市场的供给能力增强,从而很大程度上起到了替代和防止国外进口的作用,但这并不能说明渔业补贴就一定属于SCM协议第3条第1款b项的“进口替代”补贴。SCM协议第3条第1款b项的表述是:“视使用国产货物而非进口货物的情况为唯一条件或多种其它条件之一而给予的补贴²¹”,此条款的真正所指,是那些视生产者在其生产过程的投入中使用国产货物而非进口货物的情况而给予的补贴,而不是那些单单给予国内供给者的补贴。如前所述,政府给予补贴的目的往往是通过降低成本或增加收入等手段来维持渔业业者的生产能力,而不是看他们在生产过程中的投入方面是否有进口替代行为,尽管这些补贴客观上阻碍了进口。国内渔业产品消费者得以更多地选择国内产品而非进口产品,与国内渔业生产者接受政府补贴确有客观的联系,但补贴不是给予消费者,而是给予生产者,在SCM协议条文逻辑上两者是不相干的。

但值得注意的是,“红灯”规则区别于“黄灯”规则的一个重要之处在于:有关“红灯”补贴的争端中,申诉方不负首要举证责任。SCM协议第4.5条规定,“专家组设立后,可就所涉措施是否属禁止性补贴而请求常设专家组(本协定中称“PGE”)予以协助。如提出请求,则PGE应立即审议关于所涉措施的存在和性质的证据,并向实施或维持所涉措施的成员提供证明该措施不属禁止性补贴的机会。PGE应在专家组确定的时限内向专家组报告其结论。PGE关于所涉措施是否属禁止性补贴问题的结论应由专家组接受而不得进行修改”。因此,“红灯”规则体现的是一种事前性的禁止,如能有效地实施于渔业补贴领域,则相对于事后性补救的“黄灯”规则(后面将会谈到),作用必更加明显。所以说,目前“红灯”规则在渔业补贴领域的落空是十分可惜的。因此有关SCM协议条款的改革工作仍然要重视“红灯”手段,更重要的是要加以完善。

(二)“绿灯”规则

有关不可诉补贴的“绿灯”规则在其五年有效期内几乎从未被WTO成员方正式援引。在SCM协议第8.2条的三种绿色类型中,(c)项与环境保护有关,着眼于渔业企业为消除污染的设备更新,被认为是“绿中之绿”,但必须同时满足五个条件,其中iv目表述是“与公司计划减少废弃物和污染有直接联系且成比例……”。由此对照前文提到的渔业补贴的各种形式,包括那些为达到可持续生产而减少渔捕努力量的渔业补贴,如渔船回购、雇工再培训计划,以及那些为了更换渔具以保护渔业生态环境的补贴,我们会发现几乎都难以与iv目表述对号入座。相比之下,倒是8.2条(a)、

(b)两项对于渔业补贴有一些潜在的适用可能。已有若干国家就它们提供的有关研究活动和落后地区的渔业补贴向WTO作了通知,尽管这些补贴能否满足8.2条(a)、(b)两项的规定仍有争议。

因此从总体来看,现行SCM协议中的“绿灯”规则对于渔业补贴的实际意义也很有限。而实践中已经有不少成员包括欧盟、日本在内提出,它们所实行的一些渔业补贴是有利于经济发展和环境保护的,应该得到允许。要想让现实中一些具有积极意义的渔业补贴获得“绿色”地位,就必须对“绿灯”规则进行重建。

(三)“黄灯”规则

与“红灯”规则的事前性禁止相比,“黄灯”规则体现的是一种事后性的补救,着眼于对成员授予的补贴是否给其它成员的利益带来了“不利影响”(adverse effects)。除“暗黄”类的四种情形外,举证责任在申诉成员方,即申诉成员方首先必须证明他方成员的补贴行为对自己的利益有“不利影响”,否则就会败诉。提供补贴的成员即便败诉,只要消除这种“不利影响”或对申诉成员方给予相应补偿后即不再承担责任,哪怕它继续维持此种补贴行为。而且“黄灯”规则奉行的是“不诉不理”,即授予补贴的成员只承担消除对申诉成员方的不利影响的责任,而对其它未参与申诉的成员方则无此义务。其它受害的成员方如果不直接发起申诉,那么只能以第三方身份参加,权利很有限。

由于“红灯”和“绿灯”规则在渔业补贴领域的乏力,目前绝大多数渔业补贴都属于“黄灯”补贴的范围内。但由于举证责任的沉重,许多成员对“黄灯”规则并不满意。而在渔业补贴的问题上人们的意见则更大,归结起来主要有以下两点:

(1)如前所述,挑战“黄灯”补贴必须通过在WTO中提起申诉,发展中国家除了缺少相应的人财物力来承担这种诉讼成本之外,还面临着这样的两难:一方面其渔业对国计民生十分重要,而另一方面渔业经济绝对规模却较小(例如相对于农业领域而言),加上发展中国家往往在经济上依赖于发达国家,所以即便胜诉,DSU的授权报复方式对于它们也存在很大的政治风险,渔业行业的得利可能还不及其它领域(如两国政治关系与经济合作)的受损。在涉及跨界和高度洄游鱼种的场合,报复措施所实际牵涉的相关国家会更多,利害关系也更复杂。

(2)申诉方举证责任过于沉重。其一,据称,由于渔业行业性质各异且分布广泛,比起其它大多数行业,直接计算补贴造成的价格和市场份额的影响要困难得多^[3]。这使得证明存在“不利影响”十分困难。其二,大多数渔业补贴并未由有关成员方按照25条通知WTO,严重缺乏透明度。据WWF估计,未予通知的渔业补贴可能达90%左右^[4]。25条对违反通知义务的后果缺少强力规范是一个重要原因,25.9、25.10条均是“可提请委员会注意”这样的类似措辞,毫无硬性规定和惩罚措施。

由于以上问题的存在,“黄灯”规则往往不足以阻止一些危害巨大而又缺少透明度的渔业补贴逍遥法外。这不能不让人又感受到“红灯”规则的事前性禁止方式的吸引力。

(四)小结

就渔业补贴而言,现在可对现行 SCM 协议的缺陷作一小结,其主要方面简要概括如下:

(1)“红灯”规则在渔业补贴领域的落空使得该领域缺少事前性禁止。

(2)对“黄灯”补贴的质疑受制于举证责任和信息透明度。

(3)对于有积极作用的渔业补贴的保护不够。

二、规则的改革

(一)禁止“红灯”补贴及其例外

那些危害巨大的渔业补贴行为必须受到“红灯”规则事前性禁止方式的严厉约束。它们根据 SCM 协议 2.3 条的规定应自动地被认为具有专向性。毫无疑问,这方面首当其冲的有两种补贴:(1)助长或人为维持渔捕能力过剩和渔捕努力量的补贴;(2)助长 IUU 渔业活动的补贴。

关于前者,不少参加渔业补贴磋商的代表团提交的文件中都加以首要关注,在这些文件中它们往往首先关注的是“渔捕能力”(capacity),但也隐含了“渔捕努力量”(effort)在内^{[2]P59}。鉴于能够助长或人为维持渔捕能力过剩和渔捕努力量增长的补贴形式多种多样,因此新规则的指向目标既要广泛,又要具体,所以最好的办法是先对其一般概念作出规定,再以诸如附件这样的形式从正反两面给出列举清单,就像 SCM 协议对“出口补贴”的处理方法那样。

关于后者,人们对 IUU 渔业活动的危害性异议不大,诸如此种活动破坏国家和国际渔业法制、扭曲竞争、助长过度捕捞、损害发展中国家海域内的渔业资源等等。以“红灯”方式约束 IUU 渔业活动,除非有极特殊的情况,不应有任何例外。不过,要使 IUU 渔业活动受到“红灯”方式约束,首先得确定 IUU 渔业活动的涵义。在这方面,联合国粮农组织(FAO)2001 年 2-3 月渔业委员会第二十四届会议通过的关于 IUU 渔业活动的国际行动计划(IPOA-IUU,属负责任渔业行为守则的一部分)中,以列举的方式对非法、不报告、不管理渔业活动分别作出了定义¹,应该说这是 IUU 渔业活动定义的权威版本。但 WTO 的职能毕竟不同于 FAO 以及其它诸如 WWF 这样的环境组织,若对 IPOA-IUU 的定义全部照搬,有可能逾越 WTO 的职能和权限范围。可以考虑以 IPOA-IUU 的定义为基础作一定简化和概括,以适应 WTO 体制环境。

WTO 法制是原则性和灵活性相结合的典型产物。为了规则的灵活性以适应现实需要,对于新的“红灯”规则,有必要设置一些例外。按照有关学者的建议,这种例外可以包括:短期的紧急救济与调整、给予工艺渔业(artisanal fishing)的某些补贴,等等^{[2]P71}。不过这些例外仍要服从预先通知的要求。至于发展中国家在这方面的特殊与优惠待遇,可考虑另行制订。

(二)重建“绿灯”规则

在 SCM 协议“交通灯”体制中对一些有益补贴给予例外特殊待遇的条款中,除了“红灯”规则的例外、发展中国家的特殊与优惠待遇等内容之外,就是“绿灯”规则。但“鱼类之友”国家在此问题上态度消极沉默,美国只是含糊其词地表示“一些可能有助于减少渔捕能

力过剩和过度捕捞以及有助于渔业可持续发展的补贴并非有关磋商的重点^{[2]P77, notes 257},实际上反映出这些国家希望在渔业补贴削减方面加大力度的心态,不希望所谓“绿色”补贴成为欧盟、日本等成员的挡箭牌和拖延筹码。如前所述,欧盟、日本提出,它们所实行的一些渔业补贴有利于经济发展和环境保护,应该得到允许和保护。所谓“有利于经济发展”(developmental positive)的补贴中,确有一些是具有积极经济和社会意义的,如下面提到的欧盟提案中的部分内容,但问题在于,“有利于经济发展”的补贴中,也有不少是助长或人为维持渔捕能力过剩和过度捕捞的,与前述“红灯”规则不可避免会发生冲突,所以将其归入“绿灯”规则应持慎重态度。而“有利于环境”(environmental positive)的补贴在当前强调贸易、环境、可持续发展“三赢”的新世纪潮流背景下,其积极意义得到了人们的重视。

值得注意的是欧盟和中国提出的两个提案。欧盟在其提案中呼吁,有助于缩减渔捕能力和消除渔业行业重组的消极经济与社会后果的补贴应归于“绿灯”类。欧盟具体提到,这些“绿色”补贴包括:

(1)支持渔业业者再培训、早退(early retirement)规划等的补贴;

(2)以改善安全、产品质量或工作条件或促进采用更有利于环境的渔捕方式为目的的渔船现代化方面的有限补贴(但任何此种现代化不得增强渔船捕鱼的能力);

(3)对那些不得不暂时停止其渔业活动的渔民和渔船船东的补贴,这种停止是由于不可预见的情况例如自然灾害,或属于遭过度捕捞的鱼类种群的复苏计划背景下与永久性渔捕能力削减措施相联系的框架或关联方案的内容;

(4)为支持建立具有重要生物意义的“禁渔区”而给予的补贴;

(5)为渔船报废和渔捕能力撤除(withdrawal)的补贴。

中国则提出了一个非穷尽的“绿色”补贴清单,指出这些补贴对贸易、环境或可持续发展不具有负面影响,包括:

(1)为基础设施建设而给予的补贴;

(2)为预防和控制疾病而给予的补贴;

(3)为科学研究和培训而给予的补贴;

(4)为支持渔民转移到其它产业而给予的补贴。^{[2]P77-78}

总的来说,一些合情合理的补贴能够得到人们较多的认同,例如补贴之给予是基于以下需要:为开展科研活动(如研究渔业管理之改进),为采用有利于环保或满足安全和卫生要求的渔具渔法,等等。

SCM 协议原“绿灯”规则规定,如果其它成员有理由认为有关“绿灯”补贴计划已导致对其国内产业的严重不利影响(serious adverse effects),例如造成难以补救的损害,仍然可请求与给予或维持该补贴的成员进行磋商,如磋商不成功,可将此事项提交补贴与反补贴措施委员会,最终有可能从委员会那里获得授权采取

¹ 该文本全文可见于 FAO 网站。

适当反措施¹。这实质是一个妥协性条款。为了调和鱼类之友国家和日本、欧盟等成员之间的矛盾,在重建后的“绿灯”规则中继续采用此种条款不失为一种解决分歧的现实办法。

此外,“绿灯”补贴也要满足透明度要求,提供此种补贴的成员应负有向WTO通知相关信息的义务。

(三)对“红灯”、“绿灯”以外的补贴加以约束——“黄灯”规则

前面提到,人们对原黄灯规则很不满意,其实原“黄灯”规则固然需要改进,但很大程度上关键并非在于“黄灯”规则本身,而在于原“红灯”与“绿灯”规则在渔业补贴领域的乏力使得大部分重担落到了“黄灯”规则肩上,而“黄灯”规则的种种固有特点又不能胜任这一要求。在实现了以上所述对“红灯”、“绿灯”规则的有效改革后,渔业补贴可望得到强有力的规制,剩下的一些模糊地带就可以交给“黄灯”规则去处理了。例如,一些未被“红灯”规则直接禁止又未被“绿灯”规则直接保护的补贴,如果能够证明它们导致渔捕能力和努力力量的增加,即可在“黄灯”规则下提起申诉。

原“黄灯”规则对“不利影响”列举了三种情况:“损害”(injury)、“利益丧失与减损”(nullification or impairment of benefits)、“严重侵害”(serious prejudice)。其中,“损害”主要着眼于—成员政府的国内产业因另一成员政府提供补贴而导致的进口情况变化所蒙受的损害,可以施以国内反补贴措施;“利益丧失与减损”的典型情况是,一成员认为,作为另一成员关税约束的结果,它本应获得的改善的市场准入机会,因为另一成员给予补贴的影响而受到削弱^[5];“严重侵害”则是一个较广的概念,SCM协议第6.3条列举了可产生严重侵害的四种情况。应该说渔业补贴与前者也有联系,不过总体来看似乎“严重侵害”更能涵盖渔业补贴所产生的种种消极后果,以此为基础来构建有关渔业补贴的“黄灯”规则是适当的。

不过原“黄灯”规则与SCM协议其它条款一样,其侧重点在于进出口贸易所受影响,而渔业补贴不同于一般补贴的特点在于它不但影响市场销售,更直接影响生产过程。所以有关渔业补贴的新“黄灯”规则除了6.3条列举的四点之外,还要考虑补贴行为给其它成员方渔业生产的影响,很有必要在这方面增加列举一些诸如捕捞份额不合理增加这样的因素。

至于人们对“黄灯”规则下举证责任沉重的抱怨,“暗黄”规则应继续存在。SCM协议6.1条列举的四种情形,应同样适用于渔业补贴。此外,由于发展中国家资金人才缺乏,技术落后,信息相对不畅,并饱受发达国家渔船队在本国海域内的困扰,对发达国家补贴行为的申诉也往往更难完成举证责任,因此“暗黄”规则还应考虑适用于发展中国家针对发达国家渔业补贴提起的“黄灯”规则下的申诉,即此种情况下推定发达国家渔业补贴存在严重侵害,由发达国家承担举证责任。这可以放在发展中国家成员特殊与差别待遇的单独规定中。目前的SCM协议第八部分第27.8、27.9两款仅仅是规定了发展中国家补贴行为在“黄灯”规则下所享有的特殊待遇。增加上面所述内容,能够使发展中国家

享受双向的特殊待遇,更好地照顾发展中国家的弱者利益。

三、结语

综合以上内容,我们可以看到,与普通补贴相比,渔业补贴问题存在许多特殊性。若把它完全纳入SCM协议的普通框架来解决,颇为不便。比较合理的办法是像金融服务议题那样,采用某一协定下单独立定书的形式加以处理。

在具体议题的谈判中,个别国家的顽固态度往往会阻滞整个进程。美国在海运服务谈判中的作用就是明证。渔业补贴谈判中,尽管“鱼类之友”国家引领着一场主动攻势,但日本、韩国甚至包括欧盟在内的立场,对谈判进程的消极影响仍不可低估,加上渔业大国中国的谨慎态度,谈判何时成功仍有众多未知数。据有关报道,由于重大切身利益的存在,日本仍然将顽固坚持反对取消渔业补贴的立场^[6]。事情不会一帆风顺,注定要有曲折。

应当注意到,WTO磋商是“一揽子承诺”,即,结果必须在磋商的所有领域中达成,并必须对所有成员适用。因此谈判各方存在跨议题的讨价还价。如果渔业补贴议题必须作为多哈回合谈判的一部分,则必然受到其它议题谈判情况的制约。多哈宣言列出的时间表要求已经明显不现实。根据WTO总理事会2004年8月1日通过的多哈工作计划,多哈谈判起码要到2006年才能结束^[7]。谈判究竟何时以及以怎样的结果取得成功,暂时还需要人们拭目以待。

WTO在自己的职能权限内实践其宗旨和目标的同时,应注意与相关专业组织的交流合作并建立相关合作机制。渔业补贴议题体现的是贸易与环境以及可持续发展之间三位一体的关系,这方面WTO应特别注意FAO、UNEP、WWF等组织的作用。此外,一些区域性组织如OECD、APEC在渔业补贴方面也有若干工作,它们与WTO之间也会形成一种互动。

[参考文献]

[1]《世界贸易组织第四次部长级会议部长宣言》第28、31条,中译本载于上海WTO事务咨询中心网站:<http://www.sccwto.net:7001/wto/content.jsp?id=1045>,2004年11月15日。

[2]英文原文为subsidies contingent, whether solely or as one of several other conditions, upon the use of domestic over imported goods.

[3]TN/RL/W/12(New Zealand, July 4, 2002).

[4]See, David. K. Schorr, Healthy Fisheries, sustainable trade, Crafting New Rules on Fishing Subsidies in the World Trade Organization, A WWF Position Paper and Technical Resource, June 2004, IV. D. 2, p. 48.

[5]世界贸易组织秘书处. 乌拉圭回合协议导读[M]. 索必成,胡盈之译. 北京:法律出版社,第142~143页。

[6]《本将在世贸组织渔业会议上反对取消渔业补贴》,载于<http://www.china-fisheries.com/info/display.asp?id=9764>,2004年11月6日。

[7]WT/L/579, 2 Aug 2004(04-3297), Article 3.

[责任编辑:炫 蓉]

¹ 见SCM协议第9条。