

# 最佳起诉状（复旦大学代表队）：

## 目录

|                                       |    |
|---------------------------------------|----|
| 一、引言.....                             | 3  |
| 二、事实主张.....                           | 4  |
| (一)基本事实.....                          | 4  |
| A. 有关甲乙丙三国的的事实.....                   | 4  |
| B. 有关海豚的基本事实.....                     | 4  |
| C. “丰盛海鲑鱼委员会”1997年通过的决议.....          | 4  |
| D. 乙国的《海豚保育法》及其海关执行.....              | 5  |
| (二)事实方面的主张.....                       | 6  |
| A. 概述.....                            | 6  |
| B. 有关海豚的养护与管理.....                    | 6  |
| 海豚的养护.....                            | 6  |
| 甲国的鲑鱼捕捞业对海豚的影响.....                   | 6  |
| 海豚对鲑鱼资源和渔获的影响.....                    | 7  |
| 乙国所要求的“特殊渔具”的有效性.....                 | 7  |
| “特殊渔具”与甲国的国际法义务.....                  | 8  |
| 加装“特殊渔具”的成本以及相关技术的转移.....             | 9  |
| C. 乙国措施对甲国的影响.....                    | 10 |
| 三、申诉.....                             | 11 |
| (一)《关税与贸易总协定》第11条.....                | 12 |
| A. 乙国政府将进口与其国内政策挂钩的做法是一种数量限制措施.....   | 12 |
| B. 这种措施本身不是“关税、国内税或其他费用”.....         | 13 |
| C. 该数量限制措施不能被第11条第2款所豁免.....          | 13 |
| (二)《关税与贸易总协定》第13条.....                | 14 |
| A. 乙国以是否采用了不危害海豚的渔具来区分同类鲑鱼产品是错误的..... | 14 |
| B. 在实施数量限制时，乙国区别对待了同类产品.....          | 15 |
| (三)《关税与贸易总协定》第1条第1款.....              | 16 |
| (四)《关税与贸易总协定》第3条第4款.....              | 17 |
| A. 乙国的措施落在了“国民待遇”条款内.....             | 17 |
| B. 乙国的措施违反了第3条第4款.....                | 17 |
| 影响.....                               | 17 |
| 同类产品.....                             | 18 |
| 较低的待遇.....                            | 18 |
| (五)《技术性贸易壁垒协定》.....                   | 20 |
| A. 《技术性贸易壁垒协定》第2条第2款.....             | 20 |
| B. 《技术性贸易壁垒协定》第2条第1款.....             | 21 |
| (六)《关税与贸易总协定》第20条.....                | 22 |
| A. 法律上的考虑.....                        | 22 |
| B. 第20条(b)项.....                      | 23 |
| C. 第20条(g)项.....                      | 23 |
| D. 乙国执行措施的方式及第20条引言.....              | 24 |

|                           |           |
|---------------------------|-----------|
| 乙国强行推行自己的保育政策.....        | 25        |
| 乙国没有真诚地寻求国际合作.....        | 26        |
| 乙国执行措施的方式给甲国造成了过分的打击..... | 28        |
| <b>四、结论和请求.....</b>       | <b>30</b> |

## 一、引言

1. 尊敬的专家组，甲国在此就乙国政府对鲑鱼及其相关产品采取的措施提起申诉。
2. 2000年6月，乙国政府通过了《海豚保育法》，根据该法，所有鲑鱼产品必须明白标示是使用不会危害海豚的渔具所捕获的，才可以在其国内销售。之后，乙国海关为了执行该项法律，在其政府的授权下，禁止了所有外国鲑鱼产品的进口，除非由乙国财政部门开立证明，证明该项鲑鱼产品是采用不会危害海豚的渔具所捕获的。
3. 甲国认为，乙国的《海豚保育法》以及乙国海关为执行该法所采取的措施，已经违反了其世界贸易组织有关“适用协定”下应承担的义务。
4. 2000年9月，根据《关于争端解决规则和谅解的程序》（以下简称《争端解决程序》）第4条以及《1994年关税与贸易总协定》（以下简称《关税与贸易总协定》）第22条第2款的规定，甲国政府提出了与乙国政府就其对鲑鱼及其相关产品所采取的措施进行磋商的要求。尽管磋商使得双方进一步理解了各自的立场，但却未能最终解决彼此之间的分歧。在磋商未果的情况下，甲国政府决定，根据《争端解决程序》第6条以及《关税与贸易总协定》第23条第1款（a）项的规定，将本件争议提交争端解决机构，请求设立专家组解决。
5. 在甲国看来，乙国政府针对鲑鱼及其相关产品所采取的措施，无论是在事实上，还是在法律上，都是站不住脚的。该措施超出了乙国在世界贸易组织有关“适用协定”下可以采取的贸易手段的范围，并且已经给国际市场，特别是甲国的经济，造成了重大不利的影响。甲国在世界贸易组织有关“适用协定”下的权利和利益受到了严重的损害。
6. 甲国政府完全尊重包括保护海豚在内的环保目标，并且已经而且正在做出不懈的努力。同时，甲国也能充分理解乙国政府保护海豚的迫切之心。但是，甲国认为，乙国政府目前针对鲑鱼及其相关产品所采取的措施，包括这种措施的执行方式，不仅不正当地妨碍了国际贸易，也不能有效地达到乙国政府所宣称的环保目标。甲国希望专家组能建议争端解决机构：要求乙国政府重新考虑其立场，采取既符合其世界贸易组织各“适用协定”下的义务，又能有效促进环境保护的措施。
7. 根据《争端解决程序》第12条第6款，作为起诉方，甲国非常荣幸能够向专家组呈递其书面申诉。

## 二、事实主张

## (一) 基本事实

### A. 有关甲乙丙三国的基本事实

8. 甲国与乙、丙两国均为濒临丰盛海的沿海国家，两两相邻。三国渔民传统上都在丰盛海捕鱼。三国之中，乙、丙两国是科技先进的发达国家。而甲国则为高度依赖农业的发展中国家，较为贫穷，国民所得仅是乙、丙两国的四分之一不到，因而发展对于甲国至关重要。
9. 甲国人口中，有百分之五十从事与农业相关产业，百分之二十从事渔业。甲国的剩余农产品以及高价值渔获，主要输往乙国，特别是鲑鱼，输往乙国的鲑鱼产品，占甲国所有鱼类产品的百分之五十左右。
10. 甲国与乙国均为联合国的会员国。1982年《联合国海洋法公约》通过后，甲国与乙国先后签署并且批准了该公约，并先后宣布建立两百海里的“专属经济区”。
11. 1992年以后，面对丰盛海内日益萎缩的鲑鱼资源，甲、乙、丙三国订立了《丰盛海鲑鱼养护与管理公约》（以下简称《丰盛海鲑鱼公约》或者“公约”），并且根据该公约成立了“丰盛海鲑鱼养护与管理委员会”（以下简称“丰盛海鲑鱼委员会”）。公约于1994年1月正式生效，“丰盛海鲑鱼委员会”也于同月召开了第一次正式会议。
12. 根据《丰盛海鲑鱼公约》，“丰盛海鲑鱼委员会”的主要目的与宗旨在于养护与管理丰盛海内的鲑鱼。公约规定，委员会的所有决议，应该以出席并投票会员的三分之二多数通过。各会员国有义务遵守委员会通过的所有决议。但是，对于决议投反对票的会员，可以在决议通过后的三个月内以书面声明的方式，正式通知所有其他与会会员，表示不愿受到该项决议的拘束。不过，如果该会员未能在三个月内以书面通知其他会员，则该决议仍应对其产生拘束力。

### B. 有关海豚的基本事实

13. 海豚是生活在海洋中的哺乳动物。一些种类的海豚会伴随鲑鱼鱼群出现，所以在捕捞鲑鱼的过程中，不时会有混获海豚的情况发生。造成海豚混获以致死亡的原因主要有二：在一种情形下，渔船以称为“围网”的大网捕捞鲑鱼，包围鲑鱼的围网逐渐收拢并被拉往母船，在这个过程中，鲑鱼周围的海豚也被困在了围网内；在另一种情形下，由于海豚的游速很快，来不及避让前方的渔网，在撞上渔网后不能脱身而溺死<sup>1</sup>。

### C. “丰盛海鲑鱼委员会”1997年通过的决议

14. 1996年，乙国环保团体“热爱海豚协会”在甲国实地考察时发现：甲国渔船在捕捞鲑鱼时，有海豚“混获”的情形，虽然数量很少，但是因为甲国妇女几百年来都相信海豚有补充产后虚弱身体的功效，所以也愿意购买混获的海豚。之后，该协会便联络了丙国

---

<sup>1</sup> <http://whale.zo.ntu.edu.tw>，最后访问时间：2003年10月20日

的“海洋保护协会”，各自向其本国政府施压，要求在丰盛海捕捞鲑鱼的会员国渔船必须使用“不会危害海豚的渔具”，方可以进行捕捞作业。

15. 1997年，乙、丙两国于“丰盛海鲑鱼委员会”正式提出决议草案。根据该草案：（1）在丰盛海捕捞鲑鱼的渔船必须使用不会危害海豚的渔具，会员国有义务要求本国渔民与渔船使用上述渔具；（2）会员国有义务通过国内法，制止任何使用不区隔海豚与否的渔具所捕获的鲑鱼及其相关产品在其国内的贩卖。甲国代表虽然表示了反对，但在之后的投票中，因为乙、丙两国都投了赞成票，该决议还是以三分之二多数通过了。
16. 该决议通过一周后，甲国以书面形式正式通知乙、丙两国，表示其将不受决议的约束。但为了体现甲国对海豚保护事业的一贯支持，甲国政府郑重承诺，愿意尽力道德劝说其渔民在“可能的范围内”使用不会危害海豚的渔具。

#### D. 乙国的《海豚保育法》及其海关执行

17. 2000年6月，乙国政府根据“丰盛海鲑鱼委员会”1997年做出的决议，通过了《海豚保育法》。该法的主要内容如下：

- ⌘ 乙国国内所有在丰盛海捕捞鲑鱼的渔民与渔船，都必须使用不会危害海豚的渔具，如有违反，将被课以罚款及没收渔船的处罚；
- ⌘ 所有鲑鱼产品只有明白标示是使用不会危害海豚的渔具所捕获的，才可以在乙国贩卖；
- ⌘ 该法本身并没有限制鲑鱼及其相关产品在乙国国内的销售。

18. 《海豚保育法》通过以后，乙国政府立即授权其海关，禁止所有外国鲑鱼产品的进口，除非该项鲑鱼产品能够得到乙国财政部门开立的证明，证明其是采用不会危害海豚的渔具所捕获的。

## （二）事实方面的主张

### A. 概述

19. 甲国认为：

- ⌘ 甲国已经采取了有效的保护海豚的措施；
- ⌘ 甲国的鲑鱼捕捞作业并没有威胁到海豚的生存；
- ⌘ 过度保护海豚会导致丰盛海鲑鱼资源进一步萎缩并妨碍甲国渔民的生计；
- ⌘ 乙国政府所要求的“特殊渔具”<sup>2</sup>并不是保护丰盛海内海豚的唯一办法；
- ⌘ 甲国没有要求其渔民采取“特殊渔具”的国际法义务；
- ⌘ 加装乙国所要求的“特殊渔具”对甲国及其渔民来说是过度的负担；

---

<sup>2</sup> 甲国在此以“特殊渔具”指称乙国所要求的“不会危害海豚的渔具”，并不是强调这种渔具技术上的“特殊性”。在甲国看来，这些渔具之所以“特殊”，是因为它们是符合乙国政策要求的渔具。

羊 乙国的措施已经给甲国带来了严重的损害。

## B. 有关海豚的养护与管理

### 海豚的养护

20. 甲国认为，保护海豚是丰盛海所有沿岸国家共同关心的事情。甲国与乙国一样，也十分关注丰盛海内海豚的命运。但保护海豚这一目的的重要性并不能使乙国有理由采取单方面的行动来侵犯甲国采取自己的环境保护和资源养护政策的主权权利。
21. 多年来，甲国政府对保护海豚给予了高度的重视。甲国政府一直尽一切努力告诫渔民在捕捞作业中要尽量避免混获海豚的情形，并且经常派遣观察员进行随船考察。甲国法律规定，故意杀害动物、情节严重的，要承担严厉的刑事责任，这一点同样是适用于甲国管辖范围内的海豚的。这些措施对进行捕捞作业的渔民施加了相当的谨慎注意的义务，很大程度上有效降低了海豚的混获率和死亡率。
22. 甲国承认，其国内确实存在着产后妇女食用海豚以补充虚弱身体的风俗。但是，产后妇女食用的海豚仅是鲑鱼捕捞作业中混获的海豚，而混获海豚的数量本来就很少。另一方面，甲国严禁商业捕豚以及有关海豚产品的加工、运输和销售。那些故意杀害海豚并将之拿到国内贩卖的人将受到严厉的惩罚，这在源头上控制了这种风气。近年来，甲国政府在全国范围内展开了宣传和科学知识的普及活动，教育人们以往的这种风俗是没有科学依据的。这些活动起到了很好的效果，人们普遍认为，海豚是可爱的、聪明的。很多产后妇女表示不会去购买被混获的海豚。但是，毕竟甲国的这种风俗有着几百年的历史，还要通过一定的时间和努力将宣传和普及活动深入下去，所以，不能指望在一朝一夕之间就能完全禁绝这种风俗。

### 甲国的鲑鱼捕捞业对海豚的影响

23. 甲国承认，在其渔民进行鲑鱼捕捞作业时，会发生混获海豚的情形。但是，甲国认为，其渔民所进行的鲑鱼捕捞作业，并没有对海豚的生存产生威胁。
24. 首先，由于海豚一般生活在热带海域中，在甲国两百海里的专属经济区中，有相当一部分海域因为水温偏冷而没有海豚出没或者甚少有海豚出没。在这些海域进行鲑鱼捕捞作业，根本不会对海豚产生影响。
25. 其次，由于甲国渔民总体上来说较为贫穷，有相当一部分渔民仅依靠手工作业的方式捕捞鲑鱼。在这种情况下，由于所使用的渔网较小，入水不深，对海豚的影响微乎其微。即使有海豚不慎误入渔网的情形发生，渔民也很容易察觉，并可以帮助海豚游出渔网。所以，在这种情况下进行的捕捞作业也不会对海豚产生很大的影响。
26. 事实上，甲国渔民在丰盛海捕捞鲑鱼年代已久，但一直以来，海豚被混获的数量都很少，这本身说明了甲国的渔业模式没有，也将不会对海豚产生威胁。甲国不否认，在世界范围内，大规模、机械化的捕鱼方式对海豚构成了极大的威胁，但甲国认为，具体到甲国，这种威胁是不存在的。

## 海豚对鲔鱼资源和渔获的影响

27. 甲国认为，由于捕捞作业中被混获的海豚数量始终处于低水平，所以丰盛海内的海豚的生存并没有受到非常严重的威胁，其现存数量足以保持其种群的正常繁衍。相反，如果过分保护海豚的话，反而会进一步导致丰盛海内鲔鱼资源的萎缩。
28. 早在 1992 年，乙国科学家在调查丰盛海的渔业资源后，便提出报告表示：丰盛海内的鲔鱼资源，因为沿岸国排放废水、各国过度捕捞等因素，总数量正急剧减少。这也是为何甲、乙、丙三国当时要订立《丰盛海鲔鱼养护与管理公约》并且设立“丰盛海鲔鱼委员会”的原因。直到今天，丰盛海内的鲔鱼资源仍显匮乏。而海豚的主食恰恰是鲔鱼，过度保护海豚会使得本已匮乏的鲔鱼资源进一步萎缩，造成另一种意义上的生态失衡。
29. 另一方面，海豚也会造成渔获的损失。海豚对渔获造成的损失，主要表现在“抢食渔获”以及“惊吓鱼群”。海豚经常咬食渔具上的鱼饵和渔获物，渔民辛辛苦苦捕捞上来的鲔鱼，往往被咬得只剩下鱼头。有时海豚甚至会在船边抢食渔获，给渔民造成重大损失。
30. 甲国政府高度重视保护海豚的事业，但是同时认为环境保护应该与经济发展相结合。20 世纪 80 年代，乙国政府为养护与管理出现在其本国专属经济区内的鲔鱼种群，曾大量收购其本国的老旧渔船，希望以此控制“捕捞能力”。然而，因为收购价格甚低，乙国渔民纷纷将这种老旧渔船转卖给甲国渔民。因此，甲国目前有大量渔民的生计依赖鲔鱼捕捞业。现在丰盛海内的鲔鱼资源已经贫乏，如果再过度保护海豚的话，恐怕甲国渔民的生活将更加举步维艰。故而甲国认为，乙国政府以如此严厉的措施来保护海豚，实在是没有体谅到甲国的处境。

## 乙国所要求的“特殊渔具”的有效性

31. 乙国政府所要求采用的“不会危害海豚的渔具”是一种能起到区隔海豚的效果的“特殊渔具”。甲国认为，乙国政府所要求的这种区隔海豚的“特殊渔具”并不是保护丰盛海内海豚的唯一办法。如前所述，丰盛海内在鲔鱼捕捞作业中被混获的海豚毕竟是少数。实际上，海豚的生存同时也受到其他因素的严重威胁，海洋污染就是其中非常重要的一个。有毒物质随着食物链层层扩大，在海豚体内积聚，严重影响了其生育能力。有些毒素，如“有机锡”，只要少量，就可以把雌雄性别变得不雌不雄，导致海豚在三代之后就绝种<sup>3</sup>。每年，各沿岸国都要向丰盛海排放大量的废弃物质，在甲国看来，这才是真正威胁丰盛海内海豚生存的因素。而“特殊渔具”的要求，针对的只是一个比较次要的因素——混获。在这个意义上说，甚至很难说要求以“特殊渔具”捕捞鲔鱼是保护海豚的有效办法。
32. 即使就“混获”而言，“特殊渔具”也不是唯一的办法。正如前面说过的那样，在手工捕捞的情况下，只要有相当的谨慎注意就可以避免海豚的混获。在这种情况下，只要有一人时不时地观察渔网中是否有误入的海豚，就可以起到非常好的效果。所谓的“观察

---

<sup>3</sup> <http://whale.zo.ntu.edu.tw>，最后访问时间：2003 年 10 月 20 日

员效应”就是指这种降低死亡数目的现象<sup>4</sup>。有时，也可以通过减少拖网的时间来起到保护海豚的效果，由于海豚是哺乳动物，被困渔网中的海豚实际上是由于长时间不能浮出水面呼吸而溺死的。所以，减少拖网时间，使海豚能及时地浮出水面，也是一个有效的替代办法。

33. 就乙国所谓的“特殊渔具”本身而言，甲国还怀疑其是否真的那么有效。甲国注意到，各种所谓的“特殊渔具”并不能完全杜绝混获的发生。有时，不正确地安装和使用所谓的“特殊渔具”反而会使情况变得更糟。再者，这些所谓的“特殊渔具”还会影响到渔获量，渔民还要承担渔获上的损失，这也使“特殊渔具”成为一种不经济的渔具。

### “特殊渔具”与甲国的国际法义务

34. 甲国注意到，“丰盛海鲑鱼委员会”1997年通过的决议要求在丰盛海内捕捞鲑鱼的渔船必须使用不会危害海豚的渔具。对于该项决议，甲国政府从一开始就是反对的。甲国政府认为，建立“丰盛海鲑鱼委员会”的宗旨是养护和管理丰盛海中的鲑鱼资源。该决议的内容首先是超越了委员会的权限；其次，由于目前丰盛海内被混获的海豚毕竟很少，这一区域内海豚的生存并没有受到鲑鱼捕捞业的影响，这种情形下在一个旨在保护鲑鱼的组织内讨论与组织建立宗旨并不十分相关的问题是不合适的；第三，该项决议妨碍甚至违背了建立该组织的根本目的——保护丰盛海的鲑鱼资源，因为海豚是以鲑鱼为主食，过度保护海豚只会使鲑鱼资源进一步地匮乏。所以，该项决议是自始不具有法律效力的。
35. 从另一方面讲，根据《丰盛海鲑鱼公约》，委员会所通过的决议仅对投赞成票和虽然投了反对票，但没有在规定时间内履行通知义务的会员国产生效力。甲国既投了反对票，又及时履行了通知的义务。所以，无论如何，该项决议对甲国而言是没有法律约束力的。
36. 甲国注意到，在委员会1997年的决议后，全球至少有八个相关区域和分区域组织通过了类似决议，要求各自会员捕捞鲑鱼的渔船必须采用不会危害海豚的渔具。这些组织的成员包括了所有捕捞鲑鱼的远洋渔业国家和鲑鱼回游海岸的沿岸国。甲国同时还注意到，联合国也于2001年通过决议，呼吁所有会员国应重视海豚的保护并且使用不会危及海豚的捕鱼渔具。
37. 甲国承认，这些国际动态反映出了世界各国对海豚保护事业的高度关心，甲国也不否认以上区域和分区域组织通过决议的法律效力。但是，在甲国看来，这些决议只能约束这些组织的会员。认为甲国也应该受这些决议约束的看法是不能被接受的，也是不符合一般国际法的原则的。至于联合国的决议，甲国认为其本身只是“呼吁”各会员国采取一定的行为，仅仅具有建议性质而不具有法律约束力。
38. 甲国认为在国际范围内还没有形成要求鲑鱼捕捞作业必须采取不会危害海豚的渔具的一般国际法规则。在甲国看来，从1997年“丰盛海鲑鱼委员会”通过决议到2001年联合国提出呼吁不过短短4、5年时间。在这么短的时间内，很难看出各个国家是否采取了一致的、统一的实践，也很难分辨出它们对上述规则的法律地位的态度。毕竟，需要

---

<sup>4</sup> <http://whale.zo.ntu.edu.tw>，最后访问时间：2003年10月20日

一段时间去观察，那些区域或者分区域组织的会员是否都很好地履行了他们的决议。如果仅仅是有决议而没有国家遵守的话，久而久之，决议也会成为一纸空文，更不用说形成国际范围内的普遍规则了。

39. 在甲国看来，国际法的一项基本原则是每个国家都有权利采取其认为合适的措施（在不违反其国际义务的前提下），因为国家与国家间有着十分不同的国情。甲国认为，目前不存在捕捞鲑鱼作业中必须采用不会危害海豚渔具的一般国际法规则，因为各国客观条件的不同使得有效保护海豚的方法也各不相同。甲国不否认在世界其他地方，使用不会危害海豚的渔具对保护海豚的重要性。但是，这一点是不适用于甲国的，甲国渔民从事鲑鱼捕捞由来已久，但海豚的混获率一直保持低水平，这正说明了对甲国而言，采取不会危害海豚的渔具是不必要的，也从根本上回答了为什么甲国没有要求其渔民采取该种“特殊渔具”的国际法义务。

### **加装“特殊渔具”的成本以及相关技术的转移**

40. 甲国认为，加装乙国所要求的“特殊渔具”，无论是对甲国渔民而言，还是对甲国政府而言，都将是一笔过重的负担。甲国不否认，对于像乙、丙这样的发达国家的渔民而言，加装所谓的“特殊渔具”也许不是很昂贵，但对甲国渔民而言，它确实不便宜。事实上，甲国政府在 1997 年以后，也曾努力劝说本国渔民采用乙国所要求的“特殊渔具”，但无奈甲国渔民的整体收入水平本来就不高，再加之近年来由于丰盛海内的鲑鱼资源日益萎缩，渔民的生活更是捉襟见肘，很难想象渔民会愿意加装占到他们全年收入相当一部分的特殊渔具。这还仅仅是考虑了“特殊渔具”的购买和安装费用，如果考虑到后续的维护费用和所带来的渔获损失，这更将是一笔沉重的负担。
41. 甲国是一个技术落后的发展中国家，本身没有科技实力发展乙国要求的“特殊渔具”。然而，无论是在采取措施之前，还是之后，乙国都没有积极地就转让相关技术与甲国展开合作。若是为了满足乙国的政策要求，甲国不得不进口国外比较昂贵的特殊渔具，或是花费大量人力物力开发这样的渔具，这意味着甲国要以本来就宝贵的经济资源去满足乙国的要求。甲国政府还要开展全国范围内的推广活动，并建立相应的计划，教会渔民如何安装、使用和维护这些“特殊渔具”，这些对甲国政府而言，也会是一笔很大的负担。
42. 总之，即使甲国和甲国渔民愿意按照乙国政府的要求行事，这种种的困难也使之变得近乎于不可能。

### **C. 乙国措施对甲国的影响**

43. 乙国《海豚保育法》及其海关措施实行以后，甲国鲑鱼产品外销乙国完全停顿。由于加装乙国所要求的“特殊渔具”一时不可能，也来不及重新调整出口方向，甲国的鲑鱼业受到了巨大打击。占甲国人口一大部分的渔民的生活现在处于极度的困难之中。
44. 乙国不加区分地禁止一切未经其财政部门证明为采用了不会危害海豚渔具的鲑鱼产品的进口，即使甲国渔民能够证明这些鲑鱼产品完全是在海豚不出没或很少出没的海域捕



捞的，或者是以根本不可能危害海豚的方式捕捞的。这已经给甲国的渔民造成了巨大的心理负担。由于害怕捕捞到的鲑鱼不能出口，很多渔民甚至根本不愿出海，因为出海还要承担出海费用，即使捕捞上了鲑鱼也没有用，还要赔上一笔储藏费。甲国的经济支柱——鲑鱼捕捞业以及相关产业近乎瘫痪。而乙、丙两国的渔民，在安装了“特殊渔具”之后，可以自由地在丰盛海捕捞鲑鱼。这实际上对甲国是不公平的。乙国措施的效果，不仅打击了甲国的鲑鱼捕捞以及相关产业，还间接剥夺了原本应由甲国享有的那份丰盛海的鲑鱼资源。

45. 乙国的措施还产生了其他不良效果。甲国沿海的社会经济条件与鲑鱼捕捞业以及相关产业有很大关系。针对鲑鱼产品的措施还给甲国的许多其他行业带来了巨大的困难。比方说，甲国有许多为鲑鱼产品生产包装的企业现在不得不处于停工的状态，这导致了设备的闲置和极大的浪费。经济条件的恶化也影响到了社会状况。自乙国采取措施以来，甲国沿海地区的失业率不断攀升，社会形势一度紧张。这些都是乙国措施的域外效果。总之，在甲国看来，乙国针对外国鲑鱼及其相关产品所采取的措施，已经给甲国带来了长期、深远并且是沉重的打击。

### 三、申诉

46. 根据上述事实，甲国认为，乙国的《海豚保育法》以及乙国海关为执行该法而对外国鲑鱼及其相关产品所采取的措施，已经违反了：

⌘ 《关税与贸易总协定》第 11 条第 1 款（普遍取消数量限制）；  
⌘ 《关税与贸易总协定》第 13 条第 1 款（数量限制的非歧视管理）；  
⌘ 《关税与贸易总协定》第 1 条第 1 款（普遍最惠国待遇）；  
⌘ 《关税与贸易总协定》第 3 条第 4 款（国内法规的国民待遇）；以及  
⌘ 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条（中央政府机构制定、采用和实施的技术法规）中的诸项规定。

47. 同时，甲国要求专家组认定，乙国的措施不能被《关税与贸易总协定》的第 20 条“一般例外”所正当化。

#### （一）《关税与贸易总协定》第 11 条第 1 款（普遍取消数量限制）

##### A. 乙国政府将进口与其国内政策挂钩的做法是一种数量限制措施

48. 《关税与贸易总协定》第 11 条第 1 款规定：

##### 普遍取消数量限制

1. 缔约方不得对任何其他缔约方领土产品的进口或向任何其他缔约方领土出口或销售供出口的产品设立或维持除关税、国内税或其他费用外的禁止或限制，无论此类禁止或限制通过配额、进出口许可证或其他措施实施。

(强调是加上去的)

49. 甲国认为，总协定第 11 条所针对的数量限制是普遍的、广泛的，这一点从该条的标题就可以看出。“日本——半导体案”中专家组的意见为甲国的观点提供了佐证。在其报告中，专家组这样说道：

专家组注意到这一措词[指总协定第 11 条]是全面的；它适用于一缔约方设立或者维持的除以关税、国内税或者其他费用的形式以外的所有禁止或者限制进口、出口或出口产品销售的措施。(注释和强调是加上去的) 5

50. 事实上，世界贸易组织/关税与贸易总协定的一个基本逻辑就是要尽可能地消除一切包括数量限制在内的非关税壁垒，把它们转化成为关税，再通过谈判一步步地把关税降下来，以此达到最终的贸易自由。所以，甲国认为，一切形式上的或者实质上的对外国产品进口的禁止或者限制都应该落在第 11 条的范围内并且被禁止。

51. 根据乙国政府的授权，乙国海关“禁止所有外国鲔鱼产品，除非财政部门开立证明，证明该项鲔鱼产品是采用不会危害海豚的渔具捕捞的”。这等于是要求其他国家采取与乙国同样的保护海豚的政策。那些不符合乙国政府的政策要求的鲔鱼产品，便被禁止进口了。由于甲国的渔船尚没有加装乙国《海豚保育法》所要求的不会危害海豚的渔具，乙国事实上停止了来自甲国的鲔鱼及其产品的进口，这无疑是对来自其他世界贸易组织成员产品的进口禁止。

52. 这种将进口与自己国内政策挂钩的做法，也同样被历史上世界贸易组织/关税与贸易总协定的实践所否定。甲国注意到，在以往有几件与本案非常类似的案件中，专家组都做出了不利于被告方的判决。在美国与墨西哥、美国与欧盟的两起“金枪鱼/海豚”争议中，美国都禁止了从不符合其海豚保护政策的国家进口金枪鱼产品。这种做法被前后两个专家组认定为违反了总协定的第 11 条<sup>6</sup>。

53. 在“金枪鱼 I 案（1991 年）”中，专家组认为：

……[美国]对于某些来自于墨西哥的黄鳍鲔鱼以及黄鳍鲔鱼产品所施加的进口禁运与授权该禁止措施的《海洋哺乳动物保护法》中的一些条款是与[总协定的]第 11 条第 1 款不符的……<sup>7</sup>

---

5 “日本——半导体贸易案”，专家组报告(L/6309, 35S/116)，1988 年通过，第 104 段

6 在论及过去的报告的关联性时，世界贸易组织上诉机构(以下称“上诉机构”)就已通过的的专家组报告陈述到：“已通过的专家组报告是关税与贸易总协定的成果的重要组成部分。这些报告经常会被以后的专家组参考。它们在世界贸易组织成员国产生了一种合理的预期，因此当它们与某一争议有关联时，就应该将它们考虑在内”，“日本——酒精类饮料税案”上诉机构报告(WT/DS8/AB/R)，1996 年通过，第 14 页。对于那些未通过的专家组报告，上诉机构同意该案专家组的意见：“不过，专家组也能够在其认为有关的、未被通过的专家组报告的论证中发现有益的指引”，“日本——酒精类饮料税案”，上诉机构报告(WT/DS8/AB/R)，1996 年通过，第 15 页

7 “美国——限制金枪鱼进口案(1991 年)”，专家组报告(DS21/R, 39S/155)，未通过，第 5.18 段

54. 在“金枪鱼 II 案（1994 年）”中，专家组认为：

……[专家组认为]美国所施加的禁运是[总协定]第 11 条第 1 款意义上的“禁止或限制”，因为它们禁止从没有符合一定政策条件的国家进口鲑鱼或鲑鱼产品。它们不是“关税、国内税或其他费用”。因此，专家组认定这些措施与[总协定]第 11 条第 1 款是不符的。（强调和注释是加上去的）<sup>8</sup>

55. 在 1998 年的“海龟海虾案”<sup>9</sup>中，美国禁止从没有经其书面确认采取 TEDS 方式保护海龟的国家进口海虾。专家组认为，同时美国自己也承认，美国的这种做法是与总协定第 11 条相违背的。

56. 综上所述，乙国政府采取的，要求外国鲑鱼产品符合其国内为保护海豚所采取的政策的做法，构成了《关税与贸易总协定》第 11 条意义上的“数量限制措施”。

#### **B. 这种措施本身不是“关税、国内税或其他费用”**

57. 显然，乙国海关“要求所有进口鲑鱼产品都要得到乙国财政部门证明”的做法实际上是要求所有希望进入乙国市场的外国鲑鱼产品都得到乙国政府的许可。这是一种许可制度，本身不是“关税、国内税或其他费用”。

#### **C. 该数量限制措施不能被第 11 条第 2 款所豁免**

58. 甲国注意到，总协定第 11 条第 2 款为成员方提供了有限的例外。但是，该款指的情况是“粮食和其他重要产品紧缺”（第 2 款（a）项）或者“在国际贸易中初级产品的分类、分级和销售商品的标准和规章”（第 2 款（b）项）。第 2 款（c）项也不适用，因为它只涉及“限制”进口的情形<sup>10</sup>，而乙国在此采取的是禁止进口的措施，更何况乙国国内并没有禁止或者限制鲑鱼及其相关产品销售的措施。

59. 所以，根据以上的分析，甲国认为，乙国对外国鲑鱼产品采取的“一律禁止，除非有财政部门开立证明，证明其是以不会危害海豚的渔具捕捞”的措施，是不符合其在《关税与贸易总协定》第 11 条第 1 款下的义务的。

## **（二）《关税与贸易总协定》第 13 条第 1 款（数量限制的非歧视管理）**

60. 《关税与贸易总协定》第 13 条第 1 款规定：

### *数量限制的非歧视管理*

---

<sup>8</sup> “美国——限制金枪鱼进口案(1994 年)”，专家组报告(DS29/R)，未通过，第 5.10 段

<sup>9</sup> “美国——对某些虾及虾制品的进口限制案”(WT/DS58)

<sup>10</sup> “日本——限制一些农产品进口案”，专家组报告(L/6253, 35S/163)，1988 年通过，第 5.1.3.1 段

1. 任何缔约方不得禁止或限制来自任何其他缔约方领土的任何产品的进口，或向任何其他缔约方领土的任何产品的出口，除非来自所有第三国的同类进口产品或向所有第三国的同类产品的出口同样受到禁止或限制。  
(强调是加上去的)

61. 甲国认为，根据总协定第 13 条的规定，即使一成员方要采取数量限制措施的话，其所采取的措施也应该一视同仁地适用于所有其他成员方，而不能仅仅是针对一些成员方的。
62. 乙国海关根据其政府的授权，“禁止所有外国鲑鱼产品，除非财政部门开立证明，证明该项鲑鱼产品是采用不会危害海豚渔具捕捞的”。这项措施的实际效果是：

⌘ 对外国鲑鱼产品的进口实施了“禁止”；  
⌘ 可以证明其是以符合乙国要求的不危害海豚的渔具捕获的外国鲑鱼产品仍然可以进口。

**A. 乙国以是否采用了不会危害海豚的渔具来区分同类鲑鱼产品是错误的**

63. 甲国认为，乙国以鲑鱼捕捞过程中是否采用不会危害海豚的渔具作为标准来区分不同产品，这是错误的。因为不同国家间以不同方式捕捞的鲑鱼作为产品在本质上没有不同。
64. 在 1970 年总协定全体缔约方采纳的工作组关于《边境税调节》的报告中，工作组对如何认定“同类产品”有过这样一段论述：

……对这个术语 [同类产品] 的解释应该建立在个案审查的基础上。这样便能在每个案子中对构成“同类”产品的不同因素进行公平的考量。在个案审查的过程中，建议采纳一些标准来认定一个产品是否是“同类的”：  
产品在某一特定市场中的终端用途；因国而异的消费者的品味和习惯；产品的特点、性质以及质量。<sup>11</sup> (注释是加上去的)

65. 这些标准，已经被以往世界贸易组织/关税与贸易总协定的实践所肯定。在“美国——精炼汽油案”中，专家组认为：

化学成分相同的进口和国内汽油具有完全相同的物理特性、使用目的和海关分类，并且完全能够相互替代，因此它们是同类产品。 (强调是加上去的)<sup>12</sup>

66. 更加值得注意的是，在两起与本案非常类似的案件中，专家组都认定，捕捞金枪鱼的方式并不能作为认定不同产品的标准。

---

<sup>11</sup> 1970 年“边境税调节”工作组报告，BISD 18S/97，第 18 段

<sup>12</sup> “美国——精炼和常规汽油标准案”，专家组报告(WT/DS2/R)，1996 年通过，第 6.9 段

67. 在“金枪鱼 I 案（1991 年）”中，专家组认定：

*《海洋哺乳动物保护法》为了减少顺带捕获海豚的数量而规范了国内捕捞黄鳍鲔鱼的方式。不过这些规范不能被认为是适用于鲔鱼产品的，因为它们并不是直接规范鲔鱼的销售，也没有可能影响到作为产品的鲔鱼。（强调是加上去的）<sup>13</sup>*

68. 在“金枪鱼 II 案（1994 年）”中，专家组说得更加清楚：

*[专家组]注意到进口禁运以捕获方式以及出口国的进口政策来区分鲔鱼产品；美国在国内采取的措施也类似地以捕获方式来区分鲔鱼及其相关产品；而且这些实践、政策以及方法中没有一个能对鲔鱼作为产品的固有性质产生影响。（强调与注释是加上去的）<sup>14</sup>*

69. 就算从乙国政府所宣称的保护海豚的目标来考虑，乙国政府区分鲔鱼产品的方法仍然是不能令人信服的。甲国注意到，乙国政府以是否使用了不会危害海豚的渔具为依据来区分鲔鱼产品，实际上是为了区分在生产过程中对海豚产生威胁的鲔鱼产品和在生产过程中不会威胁海豚的鲔鱼产品。然而，并不是每一次捕捞作业都必然会伴随着海豚的混获，而即便加装了不会危害海豚的渔具，也不能百分之百地避免混获的发生。也就是说，在一些情况下，没有加装保护性渔具的渔船与加装了保护性渔具的渔船在捕捞过程中，都不会对海豚产生不利影响，反之，在一些情况下，两者也都会威胁到海豚；在这些情形下捕捞上来的鲔鱼，不可能不是同类产品。况且，在某些海域根本没有海豚出没或者甚少出没，在这些海域中捕捞鲔鱼不可能对海豚产生威胁，以手工方式捕捞鲔鱼也不会对海豚产生威胁，在这些情况下捕捞上来的鲔鱼产品与用不会危害海豚的渔具捕捞上来的鲔鱼产品完全是同类产品。这样看来，是否加装不会危害海豚的渔具，并不能清楚地区分鲔鱼产品是否在生产过程中对海豚产生了威胁。这不是一个区分不同产品的合理的、科学的标准。总而言之，甲国认为，无论是否是以乙国要求的不会危害海豚的渔具捕获的，最终得到的鲔鱼产品都应该是“同类产品”，它们具有相同的物理特性、使用目的和海关分类，在市场上也是完全竞争和可替代的。

#### **B. 在实施数量限制时，乙国区别对待了同类产品**

70. 而对于来自不同国家的“同类产品”，乙国政府却给予了区别对待。在实施其数量限制措施时，乙国仅仅禁止或者限制那些没有使用其所要求的不会危害海豚的渔具捕捞上来的，也就是不符合其国内政策的鲔鱼产品的进口。而对于另外一些鲔鱼产品，因为它们符合了乙国的国内政策，便可以进入乙国。由此可见，乙国的数量限制措施，是仅仅针对一些国家的产品的，这毫无疑问地违反了总协定的第 13 条第 1 款。

---

<sup>13</sup> “美国——限制金枪鱼进口案(1991 年)”，专家组报告(DS21/R, 39S/155)，未通过，第 5.10 段

<sup>14</sup> “美国——限制金枪鱼进口案(1994 年)”，专家组报告(DS29/R)，未通过，第 5.9 段

### (三)《关税与贸易总协定》第1条第1款(普遍最惠国待遇)

71. 《关税与贸易总协定》第1条第1款规定:

#### 普遍最惠国待遇

1. 在对进口或出口、有关进口或出口或对进口或出口产品的国际支付转移所征收的关税和费用方面, 在征收此类关税和费用的方法方面, 在有关进口和出口的全部规章手续方面, 以及在第3条第2款和第4款所指的所有事项方面, 任何缔约方给予来自或运往其他国家任何产品的利益、优惠、特权或豁免应立即无条件地给予来自或运往所有其他缔约方领土的同类产品。(强调是加上去的)

72. 甲国认为, 乙国海关针对外国鲑鱼产品采取的措施, 实际上给予了一些国家比另一些国家更为优惠的待遇, 从而违反了乙国政府在总协定“最惠国待遇”条款下承担的义务。

73. 首先, 正如甲国先前所论证的一样, 产于不同国家的鲑鱼产品, 尽管是用不同的渔具捕捞的, 但本质上都应该是“同类产品”。然而, 按照乙国政府的措施, 符合其政策标准的, 也就是使用了其所要求的不会危害海豚的渔具的外国鲑鱼产品可以进口; 而不符合其政策标准的, 即没有使用其所要求的不会危害海豚的渔具的外国鲑鱼产品则不能进口。事实上, 这两类鲑鱼产品都是同类产品, 给予来自一些国家的鲑鱼产品的待遇(进口)却没有给予另外一些国家的鲑鱼产品, 这自然是与总协定第1条第1款的规定不符合的。

74. 其次, 乙国政府所采取的措施, 也在另一个意义上违反了“最惠国待遇条款”。

75. 在甲国看来, 最惠国待遇中的“优惠”不仅仅限于关税、配额以及费用方面的好处, 它与国民待遇条款一样, 同样适用于同类产品之间的竞争关系。在“欧共同体——香蕉的进口、销售和分销体制”案中, 世界贸易组织上诉机构(以下简称“上诉机构”)确认了总协定最惠国待遇条款中的“优惠”, 不仅指实际贸易中直接获得的利益, 也指竞争机会<sup>15</sup>, 即如果争议措施影响了原产地不同的产品的竞争关系, 这种措施就是一种“优惠”。

76. 甲国认为, 乙国政府所采取的政策使得来自于丙国的鲑鱼产品获得了比来自于甲国的鲑鱼产品更具优势的地位。丙国拥有先进的环保科技, 发展乙国要求的“特殊渔具”不是难事, 其渔民也能以较低的成本加装该种渔具。而甲国则不具有这种条件。因此, 只有丙国才能迅速地调整自己的渔业政策以符合乙国政府的要求。在相当长的一段时间内, 甲国渔民即使采用了乙国要求的“特殊渔具”, 其鲑鱼产品和丙国的鲑鱼产品也不是站在同一起跑线上的。甲国鲑鱼产品的销售者, 因为要弥补为满足乙国政策要求而承担的更重的负担, 便不得不提高这些鲑鱼产品的售价, 或者接受较低的利润。而这种优势地位的获得, 并非是基于鲑鱼产品本身的性质, 而仅仅是因为乙国政府所采取的措施给予甲国和丙国的鲑鱼产品不同的竞争机会。

---

<sup>15</sup> “欧共同体——香蕉进口、销售和分销体制案”, 上诉机构报告(WT/DS27/AB/R), 1997年通过, 第206段

77. 因此，甲国要求专家组认定，乙国的措施违反了《关税与贸易总协定》第1条第1款。

#### (四)《关税与贸易总协定》第3条第4款（国内法规的国民待遇）

##### A. 乙国的措施落在了“国民待遇”条款内

78. 《关税与贸易总协定》关于第3条的注释这样规定道：

*对于适用于进口产品和同类国内产品的任何国内税或其他国内费用或本条第1款所指类型的任何法律、法规或规定，如在进口时或在进口口岸对进口产品征收或执行，则仍应被视为国内税或其他国内费用或第1款所指类型的法律、法规或规定，并因此应遵守第3条的规定。*

79. 甲国注意到，《海豚保育法》的一项重要内容，是要求所有在其国内销售的鲑鱼产品，都要明白标示其是采用不会危害海豚的渔具捕获的。所以，《海豚保育法》为所有在乙国国内销售的鲑鱼产品，设置了一个销售资格，即，每一件在乙国市场上销售的鲑鱼产品，都是要先获得这样的资格的。在这一点上，毫无疑问，《海豚保育法》关系到了所有的鲑鱼产品（包括国内的和进口的）在乙国国内的销售。甲国同时也注意到，乙国海关所采取的“禁止所有外国鲑鱼产品的进口，除非经过财政部门证明”的措施，是要求外国鲑鱼产品在进口时证明其具有了在乙国国内销售的资格，即乙国财政部门开立的证明。

80. 因此，对于确实是以不会危害海豚的渔具捕获的外国鲑鱼产品而言，乙国海关的措施，虽然是在产品进口时实施的，但从性质上说，只是国内措施（根据《海豚保育法》，即销售资格的获得）在进口口岸的提前执行而已。所以，甲国认为，乙国海关的执行措施以及执行的依据《海豚保育法》在这个意义上落在了总协定第3条“国民待遇”的范围内。

##### B. 乙国的措施违反了第3条第4款

81. 《关税与贸易总协定》第3条第4款规定：

*任何缔约方领土的产品进口至其他缔约方领土时，在有关影响其国内销售、标价出售、购买、运输、分销或使用的所有法律、法规和规定方面，所享受的待遇不得低于同类国内产品所享受的待遇……（强调是加上去的）*

#### 影响

82. 在“意大利——农业机械案”中，专家组对何为“影响”做出了经典的解释：

*在专家组看来，选择“影响”这个词意味着，按照条文起草者的打算，第4款的管辖范围将不仅涵盖直接调整销售或者购买条件的法律法规，同时也包括任何有可能不利地改变国内产品与进口产品之间在国内市场上的*

83. 在甲国看来,乙国海关所采取的措施,已经影响到了鲑鱼产品在乙国国内市场上的销售。因为,对于外国鲑鱼产品而言,获得在乙国市场上销售的资格,即获得乙国财政部门的证明,并不是自动的。也就是说,这种资格的获得,必须以花费一定的成本做为代价(甲国后面的论证会涉及到这一点)。而当乙国国内的鲑鱼产品销售商在考虑进口外国鲑鱼产品时,或外国生产商考虑直接将鲑鱼产品出口到乙国销售时,他们当然会考虑这些成本,从而影响他们的商业决策。

### 同类产品

84. 甲国认为,可以在乙国国内销售的进口鲑鱼产品(即经乙国财政部门证明是以不会危害海豚的渔具捕获的外国鲑鱼产品),与乙国国内的鲑鱼产品当然是同类产品。尽管如此,甲国还是要强调,即使不是以乙国所要求的不会危害海豚的渔具捕捞上来的鲑鱼产品,它们与乙国本国的鲑鱼产品也完全是相同的。

### 较低的待遇

85. 甲国忆及,在“美国——关税法第 337 节案”中,专家组是这样解释第 4 款中的“不低于的待遇”的:

*在第 4 款中,“不低于的待遇”这几个字要求在有关影响 [产品] 国内销售、标价出售、购买、运输或使用的法律、法规和规定的方面,给予进口产品有效的平等机会。这清楚地设立了一个最低限度的可允许的标准作为基础……考虑到 [第 4 款的] 本质目的是保证平等的待遇,采取不同待遇的缔约方就有义务证明,虽然待遇不同,但“不低于待遇”的标准仍然达到了。(强调与注释是加上去的)* 17

86. 甲国注意到,乙国海关执行《海豚保育法》的措施首先使得进口鲑鱼产品与国内鲑鱼产品受到了不同的待遇。外国的鲑鱼产品,如果是不会危害海豚的渔具捕获的,只有在得到乙国财政部门的证明的情况下,才能获得在乙国国内销售的资格;而乙国本国的鲑鱼产品,则不需要这样的证明。这种待遇上的不同,显然已经使得外国的鲑鱼产品(即使它们是以不会危害海豚的渔具捕获的),遭遇到了低于国内同类产品的待遇。因为它们并没有被给予与国内同类产品同等的竞争条件。而这种竞争条件的不平等主要表现在:外国产品要比乙国本国的产品花费更大的成本,才能得到在乙国市场上销售的资格。
87. 这种更多的成本体现在:

∞ 外国产品需要向乙国财政部门提出要求证明的申请;

---

16 “意大利——农业机械案”,专家组报告(L/833, 7S/60), 1958 年通过,第 12 段

17 “美国——1930 年关税法第 337 节案”,专家组报告(L/6439, 36S/345), 1989 年通过,第 5.11 段



- 羊 外国产品在提出申请的同时，需要准备并且递交证据证明该项产品是以不会危害海豚的渔具捕捞的；
- 羊 乙国财政部门需要花费时间来验证外国生产者所提交的证明是否能够证明其鲑鱼产品是以不危害鲑鱼的渔具捕捞的；
- 羊 外国生产者必须接待乙国政府派来的进行实地考察的官员；
- 羊 乙国财政部门仅为使用了它认定的“特殊渔具”的鲑鱼产品开立证明；
- 羊 在提出证明申请到最终获得证明这段时间内，需要花费成本保存捕捞上来的鲑鱼产品；
- 羊 如果证明迟迟没有开立，将有鲑鱼产品腐坏的危险；
- 羊 外国生产者本身对乙国政府行政程序不甚了解，特别是对于那些受教育程度较低的发展中国家渔民而言；在这方面外国生产者不得不承担一笔有关证明程序的咨询费用；当然，还要考虑到在证明程序中有可能出现的错误、腐败带来的风险；
- 羊 由于证明是以产品为基础，证明仅对该次进入乙国的鲑鱼产品有效，在下一次进入时，必须重新开立证明，以上所列的一些成本又要被重复承担。

88. 进口产品在此所需承担的金钱上和时间上的成本以及种种的不确定，乙国的国内产品却不需要承担。国内产品不需要提出申请，不需要准备材料，捕捞上来的鲑鱼可以即时地拿到市场上去销售。甚至在极端的情况下，那些根本没有用不会危害海豚的渔具捕获的鲑鱼产品，可以通过虚假标示的方式在乙国国内销售。
89. 这些差异，当然不利地影响到了进口鲑鱼产品在乙国国内市场上的销售。乙国国内的鲑鱼产品销售商，考虑到本国鲑鱼产品更容易得到销售资格这一情况，将倾向于销售本国渔民捕获的鲑鱼产品。相反，由于外国鲑鱼产品得到销售资格相对来说更为困难，外国生产者在与乙国销售商的谈判中显然要处于劣势。他们将不得不接受销售商提出的较低的收购价格。对于直接出口至乙国销售的外国生产者来说，为了弥补在获得资格时花费的较高成本，他们不得不提高鲑鱼产品的售价，或者接受较低的利润。无论如何，结果都是外国产品与国内产品之间原本平等的竞争关系被打破，天平人为地向国内产品倾斜。外国产品受到低于国内同类产品的待遇，这一点是非常明显的。
90. 甲国认为，这种竞争关系上的不平等，并不是一时的，而是制度性的。只要乙国政府维持这种在认定销售资格上的不同做法，进口鲑鱼产品就会受到低于国内同类产品的待遇。因此，尽管根据乙国政府的进口禁令，甲国鲑鱼产品还不能销售到乙国，但即使甲国渔民采取了符合乙国政府政策的捕鱼方式，在进入乙国市场后，甲国的鲑鱼产品仍然会受到不平等的待遇。不难看出，乙国政府虽然宣称其所采取的措施，是为了保护丰盛海内的海豚，但其内外设防，最终的目的或者措施的直接效果却是打击了外国的鲑鱼产业和进口鲑鱼产品。
91. 所以，在甲国看来，乙国海关所采取的措施，还一并违反了《关税与贸易总协定》第3条第4款“国民待遇”的规定。

## （五）《技术性贸易壁垒协定》第2条

92. 甲国注意到,《技术性贸易壁垒协定》附件 1 是这样定义“技术法规”的:

*技术法规*

*规定强制执行的产品特性或其相关工艺和生产方法、包括适用的管理规定在内的文件。该文件还可以包括或专门关于适用于产品、工艺或生产方法的专门术语、符号、包装、标志或标签要求。(强调是加上去的)*

93. 根据乙国的《海豚保育法》,“所有鲔鱼产品必须明白标示是使用不会危害海豚渔具所捕获的,才可以在乙国国内销售”,而为了执行该项法律,乙国海关在其政府的授权下,要求所有出口到乙国销售的外国鲔鱼产品必须都有乙国财政部门开立的证明,以证明其是采用不会危害海豚的渔具捕捞的。甲国认为,这些构成了“适用于产品生产方法的标签要求”,并且这些要求是强制性的。所以,乙国的这些要求属于《技术性贸易壁垒协定》意义上的“技术法规”,落在了《技术性贸易壁垒协定》的管辖范围内。

**A. 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条第 2 款**

94. 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条第 2 款规定:

*2.2 各成员方应保证技术法规的制定、采用或实施在目的或效果上均不对国际贸易造成不必要的障碍。为此目的,技术法规对贸易的限制不得超过为实现合法目标所必需的限度,同时考虑合法目标未能实现可能造成的风险。此类合法目标特别包括:国家安全要求;防止欺诈行为;保护人类健康或安全、保护动物或植物的生命或健康及环境保护。在评估此类风险时,应考虑的相关因素特别包括:可获得的科学和技术信息、有关的加工技术或产品的预期最终用途。(强调是加上去的)*

95. 甲国认为,乙国的“要求所有要在其市场上销售的鲔鱼产品(包括国内的和国外的)都标明是使用不会危害海豚的渔具”的要求给国际贸易造成了不必要障碍的效果,因为对所有的鲔鱼产品施加这样的要求并非为实现旨在保护丰盛海内海豚的目标所必需。正如甲国在前面提到过的:首先,在一些海豚不出没或者很少出没的海域进行的鲔鱼捕捞作业,根本不会对海豚产生威胁;其次,很多甲国渔民以手工作业的方式捕捞鲔鱼,在这种情况下,只要加以适当的谨慎注意,就可以避免海豚的混获,而且还有其他效果很好的替代方法可以起到与加装“特殊渔具”同样的功效;所以,即使没有加装乙国所要求的“特殊渔具”,很多甲国的鲔鱼产品在生产过程中也不会危害到海豚。再考虑到事实上甲国渔民于丰盛海内捕捞鲔鱼时所混获的海豚一直是少数,要求“所有”要在乙国市场上销售的鲔鱼产品都要标示是“以不危害海豚的特殊渔具所捕获的”就是过分了。甲国注意到,乙国完全可以限制标签要求的适用范围,使其只针对在捕捞过程中确实会对海豚产生威胁的鲔鱼产品,也可以通过国际合作来解决保护海豚的问题,这些方法都是可行的,也符合乙国在世界贸易组织有关“适用协定”下的义务。但是乙国政府却选择了目前的措施。显然,乙国政府采取的技术法规夸大了合法目标不能实现的风险性,对国际贸易的限制与实际上要追求的保护海豚的目标不成比例,很难说是“必需的”。

**B. 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条第 1 款**

96. 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条第 1 款规定：

*2.1 各成员方应保证在技术法规方面，给予源自任何成员领土进口的产品不低于其给予本国同类产品或来自其他国家同类产品的待遇。（强调是加上去的）*

97. 甲国注意到，《技术性贸易壁垒协定》的这一要求是与总协定第 1 条和第 3 条分别规定的最惠国待遇和国民待遇相结合的。也就是说，在制定、采用和实施技术法规时，成员方应遵循非歧视原则，既给予一成员方产品不低于给予其他成员方同类产品的待遇，也给予其不低于本国同类产品享受到的待遇。

98. 在甲国看来，乙国政府所采取的措施并没有遵循这两个原则。正如前面所分析的那样，乙国的措施违反了“最惠国待遇”的原则，因为该技术要求使得来自丙国的鲑鱼产品比来自甲国的鲑鱼产品得到了更多的优惠；乙国的措施也违反了“国民待遇”原则，因为乙国在标签要求上的双重标准（外国鲑鱼产品需要得乙国到财政部门的证明而本国产品却不需要）使得进口鲑鱼产品受到了低于本国同类产品的待遇。

99. 因此，甲国认为，乙国的措施还违反了《技术性贸易壁垒协定》第 2 条中的诸项规定。

## （六）《关税与贸易总协定》第 20 条（一般例外）

100. 乙国声称其采取的禁止进口的措施是出于保护丰盛中海海豚的目的。甲国注意到，根据总协定第 20 条，在特定的例外情况下，世界贸易组织的成员方可以为了一定的政策目标，自由地采取其认为合适的政策而不受总协定其他实体义务的约束，环境保护即是这些政策目标中的一个。因此甲国觉得有必要就第 20 条规定与本案的关系陈述甲国的看法。在甲国看来，乙国政府是不能援引这一例外规定来正当化其行为的。甲国也请求专家组做出这样的认定。

### A. 法律上的考虑

101. 《关税与贸易总协定》第 20 条是由引言部分（俗称“小序言”）和其下的具体例外构成的。其规定道：

#### 一般例外

*在遵守关于此类措施的实施不在情形相同的国家之间构成任意或不合理歧视的手段或构成对国际贸易的变相限制的要求前提下，本协定的任何规定不得解释为阻止任何缔约方采取或实施以下措施：*

.....

*(b) 为保护人类、动物或植物的生命或健康所必需的措施；*

.....

*(g) 与保护可用尽的自然资源有关的措施，如此类措施与限制国内生产或消费一同实施；*

.....

102. 在世界贸易组织/关税与贸易总协定以往的实践中，专家组以及上诉机构已经清楚地阐明了适用第 20 条的顺序和举证责任的分配。

103. 在“美国——羊毛上衣”一案中，上诉机构这样说道：

*应由援引这一抗辩的[指第 20 条]一方负担举证责任，这样才是合理的。18*

104. 在“美国——精炼汽油”案中，上诉机构在报告中这样写道：

*若要证明第 20 条对基准建立规则的保护是正当的，这一规则不仅要符合第 20 条 (a) — (j) 的具体条款，它同样也要满足第 20 条引言的要求。换言之，这是相互联系的两个层次的分析：第一，根据第 20 条 (g) 款，以该措施特有的理由论证其暂定的正当性；第二，根据第 20 条引言，对该措施作进一步的正确评估。19*

105. 根据以上分析，甲国可以得出这样的结论：

*羊* 援引第 20 条一般例外的一方应承担举证责任；

*羊* 在援引第 20 条时，被控方先要证明其措施是符合第 20 条下具体的例外的，然后还要看第 20 条引言的要求是否得到了满足。只符合具体例外但不符合引言要求的措施，仍然不能被第 20 条所豁免。

## **B. 第 20 条 (b) 项**

106. 《关税与贸易总协定》第 20 条 (b) 项允许一国采取“为保护人类、动物或植物的生命或健康所必需的措施”。甲国认为，乙国的措施不能被该项例外所涵盖，因为其不是为保护海豚所“必需”的。

107. 甲国忆及，在“美国——关税法第 337 节”一案中，专家组是这样解释总协定第 20 条下的“必需”一词的：

*这一点对专家组来说是很清楚的，即，如果一缔约方可以被合理地期待采用一项替代措施而该项替代措施与总协定不相抵触的话，那么该缔约方就不能把自己与总协定相抵触的措施正当化为“必需”的；同样道理，在没有与总协定相符的措施的情况下，一缔约方必须采取与总协定抵触程度最小的措施。20*

---

18 “美国——影响羊毛上衣进口案”，上诉机构报告(WT/DS18/AB/R)，1997年通过，第335段

19 “美国——精炼和常规汽油标准案”，上诉机构报告(WT/DS2AB/R)，1996年通过，第22页

20 “美国——1930年关税法第337节案”，专家组报告(L/6439, 36S/345)，1989年通过，第5.26段

108. 同时，甲国注意到，在前一个与本案十分类似的案件——“金枪鱼 I 案（1991 年）”中，专家组就认定美国的进口禁运的措施并没有符合第 20 条（b）项“必需”的要求：

*美国没有向专家组证明——这是援引第 20 条例外的一方被要求的——其已经穷尽了所有其可能合理采取的与总协定相符的措施以实现保护海豚的目标，特别是通过协商进行国际合作。考虑到海豚在多个国家的海域和公海之间回游的事实，这一方式是合适的。（强调是加上去的）<sup>21</sup>*

109. 因此，甲国认为，对乙国而言，存在着其他与总协定实体义务不抵触的方法——积极的国际间的协商和协作，同样可以实现保护丰盛海内海豚的目的。显然，在这种情况下乙国还坚持采取进口禁运的措施，显然不能说是“必需的”。

### C. 第 20 条（g）项

110. 《关税与贸易总协定》第 20 条（g）项允许一国采取“与保护可用尽的自然资源有关的措施，如此类措施与限制国内生产或消费一同实施”。甲国认为，乙国的措施也不能被这一例外所涵盖，因为其并非与“保护可用尽的自然资源有关”。

111. 在甲国看来，乙国的进口禁运措施与“保护丰盛海内的海豚”之间没有真实、密切的联系。乙国禁止进口没有经过其财政部门证明为使用了不会危害海豚的渔具的外国鲑鱼产品。然而，在目前的情况下，甲国的渔民根本装不起乙国所要求的“特殊渔具”，甲国本身也不具有研制这种“特殊渔具”的技术能力。所以，乙国的措施根本起不到其所宣称的“保护海豚”的作用，其唯一的作用就是禁止甲国鲑鱼产品的进口。

112. 甲国同时注意到，乙国的进口禁运措施是针对所有未经其财政部门证明使用了不危害海豚的外国鲑鱼产品的。但是，甲国再三强调的一个事实是，甲国多数渔民采取的手工捕捞的方式本身就不会对海豚产生威胁；更何况一些鲑鱼产品是在根本没有海豚出没或者很少有海豚出没的海域捕捞的。乙国的措施将这些产品也一网打尽，起到的贸易限制的效果远大于保护海豚的效果。所以甲国很难看出，在乙国目前的措施和其所宣称的保护海豚的目标之间，存在着“真实”、“密切”的联系。

### D. 乙国执行措施的方式以及第 20 条的引言

113. 在甲国看来，即使乙国的措施能被第 20 条下的特殊例外所涵盖，其执行措施的方式也是不符合第 20 条引言的要求的。

114. 第 20 条的引言部分是这样写道的：

*在遵守关于此类措施的实施不在情形相同的国家之间构成任意或不合理歧视的手段或构成对国际贸易的变相限制的要求前提下，本协定的任何规定不得解释为阻止任何缔约方采取或实施以下措施。（强调是加上去的）*

---

<sup>21</sup> “美国——限制金枪鱼进口案（1991 年）”，专家组报告（DS21/R，39S/155），未通过，第 5.28 段

115. 在“美国——精炼汽油案”中，上诉机构认为：

引言表达的词语所针对的不是系争措施或其具体内容，而是适用这种措施的方式。因此，有必要强调，第 20 条引言的目的和意图通常是为了防止“滥用条款（后来成为第 20 条）的例外”。这种看法源自于第 20 条的起草历史，显得极有见地。该引言的生命力在于：当第 20 条的例外可以作为一种法律权利被援引时，它们不应被用做削弱或免除该权利持有人根据总协定的实体性规则所负的义务。换言之，如果这些适用例外没有被滥用或误用，那么符合特定例外的措施则必须得到合理的运用，并适当地考虑到主张例外的一方所负的法定义务与另一方所关心的法定权利。（强调是加上去的）<sup>22</sup>

116. 在“美国——海龟海虾案”中，上诉机构说道：

在我们看来，引言的文字清楚地表明，第 20 条从（a）到（j）的每项例外，都是《1994 关税与贸易总协定》其他条款所包含的实体法义务的有限度的和有条件的例外。这就是说，引用并终于要使用该例外的成员方，必须遵守引言中的要求。对引言的这个解释，也为其谈判历史所证实。<sup>23</sup>

第 20 条引言实际上是诚信原则。这个原则既是法律的一般原则，也是国际法的普遍原则，它制约着国家对权力的行使。这个原则的[另]一种实施方法，即禁止滥用权利，这是人所共知的。禁止滥用一国的权利，凡所主张的权利“侵犯了条约所包含的义务范围时，责成它必须‘诚信’行使，这就是说合理地行使”。一个成员方滥用其条约权利引起对其他成员方条约权利的破坏，也违反了该成员方的条约义务。（强调是加上去的）<sup>24</sup>

117. 甲国认为，第 20 条引言无异于是一个“安全阀”，在保证世界贸易组织成员方在处理一些问题时有采取自己认为合适的措施的权利和自由的同时，引言的要求也保证了其他成员方有权不受该成员方滥用权利的威胁。总之，“权利的行使不得侵犯他人的利益”。如果抽去这种“诚信”、“善意”的要求，整个多边贸易体制就会受到极大的威胁，因为没有一个国家愿意在自己的合法利益得不到保障的情况下做出自由贸易的承诺。然而，甲国很遗憾地看到，乙国执行其国内措施的方式是如此地“任意”与“不合理”，极大地损害了甲国在世界贸易组织有关“适用协定”下的合法权利和利益，使人很难相信在行使权利时乙国是“诚信”和“善意”的。

## **乙国强行推行自己的保护政策**

---

<sup>22</sup> “美国——精炼和常规汽油标准案”，上诉机构报告(WT/DS2/AB/R)，1996年通过，第22页

<sup>23</sup> “美国——对某些虾及虾制品的进口限制案”，上诉机构报告(WT/DS58/AB/R)，1998年通过，第157段

<sup>24</sup> “美国——对某些虾及虾制品的进口限制案”，上诉机构报告(WT/DS58/AB/R)，1998年通过，第158段

118. 甲国注意到，乙国执行其禁止进口措施的方式，等于是在强行推行自己国内的环境保护政策。在其政府的授权下，乙国海关“禁止所有外国鲑鱼产品，除非由其财政部门开立证明”。乙国海关的这种执行方式是“一刀切”的，不容许有任何变通的。其他国家除了照乙国的要求行事外，没有任何其他选择。
119. 在甲国看来，乙国在执行其政策时没有考虑到甲国的国情。正如前面甲国再三强调的一样，在一些情况下，即使没有采用不会危害海豚的渔具，甲国渔民的鲑鱼捕捞作业也不会威胁到海豚。而且，甲国以及甲国渔民所采取的措施，能同样有效地防止混获的情形。
120. 甲国认为，各国的国情不同，导致了各国需要采取不同的方法去保护海豚。对一国有有效的保护政策未必适用于另一国，而乙国却要坚持将一个不适合甲国国情的政策要求施加给甲国。在乙国海关的执行方式下，甲国要么放弃乙国的鲑鱼市场，要么按照乙国的政策要求行事，丝毫没有回旋余地。甲国根据自己国情已经采用的一些卓有成效的保护措施，也被乙国武断地弃置于不顾。这样看来，乙国所要求的，是要其他国家采取与其一致的保护政策，保护海豚倒让位于使其他国家服从自己的政策目标了。甲国注意到，这种行事作风，已经受到了上诉机构的批评。
121. 在“美国——海龟海虾案”中，上诉机构这样说道：

*就一国政府来说，在全国范围内采取与执行一种国内政策，对其全体公民适用一种标准，是完全可以接受的。但是，在国际贸易关系中一个世界贸易组织成员方用一种经济禁令要求其他成员方必须采用相同的综合性管理办法，以达到某种政策目标，如同在该成员方国内做法一样，而不考虑其他成员方域内会出现的不同情况，则是不可接受的。<sup>25</sup>*

*我们认为，产生的歧视[不在情形相同的国家之间构成任意或不合理歧视]，不仅来自于条件相同各国之间的不同待遇，而且来自该措施的实行，不许质疑该管理办法[是否]符合这些不同出口国存在的情况。（注释是加上去的）<sup>26</sup>*

122. 在甲国看来，乙国的这种“强加自己的政策于他人”的执行方式具体表现在三方面：第一，乙国坚持认为，使用不会危害海豚的渔具对甲国而言也是最有效的保护政策；事实上，甲国的国情和捕鱼模式使得加装不会危害海豚的渔具变得不必要，甲国的渔民也装不起这样的渔具；第二，乙国政府坚持认为，只有自己财政部门认定的“特殊渔具”才是保护海豚不受鲑鱼捕捞作业威胁的；事实上，撇开这些“特殊渔具”是否真正有效不论，甲国自己的方式（如，安排“观察员”、缩短拖网时间）也能起到有效保护海豚的功效；第三，乙国坚持以自己国内海豚的混获数量作为衡量其他国家捕捞作业中是否对海豚产生威胁的标准；事实上被甲国渔民混获的海豚一直是少数，没有威胁到海豚整个群体在丰盛海内的生存。

---

<sup>25</sup> “美国——对某些虾及虾制品的进口限制案”，上诉机构报告(WT/DS58/AB/R)，1998年通过，第164段

<sup>26</sup> “美国——对某些虾及虾制品的进口限制案”，上诉机构报告(WT/DS58/AB/R)，1998年通过，第165段

123. 显然，以上三点充分说明了乙国政府在执行措施时采取的是一种“僵硬的”、“不容变通的”方式，完全没有考虑其他国家的具体情况，其“任意性”和“不合理性”可见一斑。

### 乙国没有真诚地寻求国际合作

124. 海豚属于高度回游鱼种，保护海豚是涉及到丰盛海所有沿岸国家的事，所以，保护海豚最好的方式应该是通过国际合作。甲国注意到，在国际环境保护中，寻求国际合作而不诉诸单边行为已经成为了每个致力于保护环境的国家的义务。对此各国于里约热内卢环境与发展大会上通过的《里约环境与发展宣言》和《21 世纪议程》都提到过。其中特别相关的是《里约环境与发展宣言》中的第 12 项原则，其部分内容如下：

*进口国应该避免采取单边行为以对付其管辖之外的环境问题，涉及跨国境或全球性的环境问题的环保措施应尽可能根据国际共识。*

125. 《21 世纪议程》第 2.22（1）条几乎用同样的语言规定：

*各国政府应鼓励关税与贸易总协定、联合国贸易与发展会议和其他相关的国际或区域性经济机构按它们各自权力和能力审议下列建议和原则……*

*（1） 进口国应该避免采取单边行为以对付其管辖之外的环境问题，涉及跨国境问题的环保措施，应尽可能根据国际共识  
……*

126. 甲国特别注意到，在涉及到各国专属经济区内的高度回游鱼种<sup>27</sup>和海洋哺乳动物，《联合国海洋法公约》是这样规定的：

#### **第 64 条**

##### **高度回游鱼种**

*1. 沿海国和其国民在区域内捕捞附件一所列的高度回游鱼种的其他国家应直接或通过适当国际组织进行合作，以期确保在专属经济区以内和以外的整个区域内的这种鱼种的养护和促进最适度利用这种鱼种的目标。在没有适当的国际组织存在的区域内，沿海国和其国民在区域内捕捞这种鱼种的其他国家，应合作设立这种组织并参加其工作。*

*……（强调是加上去的）*

#### **第 65 条**

##### **海洋哺乳动物**

*……各国应进行合作，以期养护海洋哺乳动物，在有关鲸目动物方面，尤应通过适当的国际组织，致力于这种动物的养护、管理和研究。（强调是加上去的）*

---

<sup>27</sup> 根据《联合国海洋法公约》附件 1，海豚属于高度回游鱼种



127. 甲国还忆及，《建立世界贸易组织协定》的序言写明：

*[各成员应该]依照可持续发展的目标，考虑对世界资源的最佳利用，寻求既保护和维护环境，又以与它们各自在不同经济发展水平的需要和关注相符的方式，加强为此采取的措施。（强调和注释是加上去的）*

128. 甲国认为，丰盛海内的海豚保护工作有着高度的特殊性和复杂性。一方面来讲，目前这一海域内的海豚数量足以维持其种群的繁衍；另一方面，海豚以鲑鱼为主食，而丰盛海内的鲑鱼资源已经贫乏，沿海国渔民的生计（特别是甲国渔民）以及甲国的经济发展，很大程度上依赖于鲑鱼捕捞业。这便需要在保护海豚与提高沿海国居民生活水平和促进沿海国经济发展之间寻找平衡。要处理好这么一个高度复杂的问题，唯一的办法就是各个相关的国家进行平等友好的协商，交换各自的立场并协调各自的利益。

129. 这也是甲国为什么反对“丰盛海鲑鱼委员会”1997年的决议的原因。甲国所反对的，不是乙、丙两国提出的保护海豚的目标，也不是反对就如何保护海豚展开合作，而是反对在“丰盛海鲑鱼委员会”内讨论保护海豚的事情。在甲国看来，当初建立“委员会”的目的，是要保护丰盛海内日益萎缩的鲑鱼资源。为此，“委员会”仅就这个问题拥有一定的权限。而如今，保护海豚的问题不仅涉及到了环境保护，更本质上触动了不同国家的经济利益，“委员会”没有处理这件事情的权力。其次，仅被赋予有限权限的“委员会”也没有能力来处理好这件事，硬要将一个高度复杂的问题交给委员会处理，结果不是把事情办好，而是越办越糟糕。再次，甲国认为，委员会的会员国只有三个，且在海豚保护这个问题上三国之间的利益是针锋相对的，按照委员会现在的决议程序，极有可能发生两个国家联合起来侵犯第三个国家合法利益的情况。这种潜在的不公平也使得甲国认为“委员会”不是一个进行有关保护海豚的国际合作的理想场所。在甲国看来，解决问题的唯一办法是大家充分地协商，了解各自的立场并加以调和，而现在的“委员会”无论从设置上还是其目前的氛围上都不能满足这一点。

130. 当然，甲国是很愿意进行合作的。既然甲国与乙、丙两国曾经就保护鲑鱼有着成功的合作经验，甲国相信，只要各国本着“诚信”、“善意”，通过真诚的努力，三国也完全可能就保护海豚达成一致。建立一个类似于“鲑鱼委员会”的“海豚委员会”也是很有可能的。但甲国认为，这样的合作必须建立在各国充分体谅其他国家处境的基础上，而不是一味地坚持自己的立场。

131. 根据这样的分析，甲国认为，乙国在没有就如何保护海豚与甲国进行真诚合作的情况下，就贸然采取禁止进口的单边行为，其行为方式显然是不符合第20条引言的要求的。在甲国看来，乙国所做的，只是一味坚持自己的立场。其与丙国在“丰盛海鲑鱼委员会”上提出的决议根本没有体谅到甲国的处境，对甲国而言是不能接受的。从1997年到2002年这6年时间内，乙国也没有再寻求与甲国就如何调和双方之间的立场进行过磋商与合作。其之所以采取进口禁运的措施，不外乎是想强迫甲国和甲国渔民遵照它的政策行事。这种单边主义的行事作风，自然导致了乙国政府忽视倾听来自甲国的声音，忽视甲国为保护海豚所做出的努力，忽视了甲国有效保护海豚的方法和措施。甲国认为，这明显是“任意的”、“不合理的”，是与总协定第20条引言的要求不符合的。

## 乙国执行措施的方式给甲国造成了过分的打击

132. 甲国注意到，依照乙国目前执行其禁止进口措施的方式，甲国被迫立刻采用乙国政府所要求的“特殊渔具”或者失去与乙国进行鲑鱼产品贸易的机会。而事实上，甲国一时无法做到以乙国的要求行事，因为甲国既不具备发展该种“特殊渔具”的技术力量，甲国渔民也无法负担加装“特殊渔具”的成本；因此，乙国目前对甲国采取的禁止进口的措施，与其说是保护海豚，还不如说是打击甲国的经济。
133. 就连乙国自己也应该看到，在“特殊渔具”能有效保护海豚之前，还需要制造、安装和保养“特殊渔具”的重要训练和实践。实际上，乙国本身也只是从最近才开始为渔民举办有关“特殊渔具”的培训研讨会。因此，捕鱼渔民在短时间内安装并且学会使用“特殊渔具”几乎是不可能的。所以，即使甲国和甲国渔民愿意按照乙国的要求行事，短时间内，这对于乙国所宣称的“保护海豚”的目标也是没有助益的。在相当长的一段时间内，甲国的经济损失是换不回任何环境保护上的效益的。甲国很遗憾地看到，乙国如此行事的唯一效果，是使得今日在丰盛海上游弋的，只是加装了“所谓”的“特殊渔具”的乙、丙两个发达国家的渔船，而处于贫困之中的甲国渔民，却只能看着本已稀少的鲑鱼资源被其他国家的渔船捕走。然而事实上，他们的捕鱼方式同样不会危害到海豚。
134. 对于其采取的措施所造成的后果，乙国是完全应该而且能够预料到的。甲国与乙国是互相接壤的邻国，彼此之间了如指掌。乙国采取的措施，会对甲国带来怎样的影响，乙国是非常清楚的。然而，乙国却丝毫没有体谅过甲国的处境。在1997年“丰盛海鲑鱼委员会”的决议通过后，乙国对甲国的立场不予理睬，既没有寻求与甲国就如何保护海豚进行协商，也没有给甲国以技术帮助，而在采取进口禁运措施时又采取了如此僵硬和突然的方式，使得甲国蒙受了巨大的损失。在甲国看来，乙国至少可以采取一些措施来减缓进口禁运对甲国经济的影响，一定时间的宽限期辅之以积极的技术援助，一定程度上的变通与例外，提前的告知与协商，这些都会使其采取的措施不会产生今天这样的破坏效果。然而，乙国什么也没有做。甲国在此并不想向乙国政府乞求什么优惠，也不是要教育乙国政府该如何处事，而是想提醒专家组注意乙国政府无动于衷的态度。在实施措施的时候，乙国政府没有考虑甚至也不愿考虑其措施会给它的邻国带来怎样的打击，没有给予甚至也不愿给予甲国与之就如何减少这种打击进行协商的机会。总之，在行使自己的权利的同时（如果它有这么一种权利的话），乙国没有意识到自己的行为会给他人的利益造成怎样的伤害。而事实上，这种伤害发生了。即使这是为了另一个合法而且崇高的目标，考虑到甲国渔民混获海豚的毕竟是少数，这种伤害也是过分的。而且这种过分的伤害本来完全有可能被避免的。
135. 在甲国看来，以上所举的三点不是孤立的，它们都源自于乙国政府在采取其措施时“任意的”、“不合理的”方式。正是因为这种不负责任的态度和处事方式，导致了乙国听不进甲国的意见，看不到甲国采取的措施，考虑不到甲国的国情，体谅不到甲国的难处，其采取的单边行为，一味坚持了自己的立场，没有丝毫的可变通之处，导致的伤害，也是与其所宣称的环保目标不成比例的。总而言之，甲国认为，乙国即使能够证明其采取的措施被总协定第20条下某一具体例外所涵盖，它行使这种权利的方式也是“任意的”、“不合理的”——并非是“诚信”和“善意”的。
136. 综上所述，甲国要求专家组认定，乙国所采取的措施，不能被《关税与贸易总协定》第

20 条“一般例外”所正当化。

#### 四、结论与请求

137. 根据以上的分析,我们的结论是:乙国正在采取的针对外国鲑鱼产品的措施已经违反了:

- 羊 《关税与贸易总协定》第 11 条第 1 款 (普遍取消数量限制);
- 羊 《关税与贸易总协定》第 13 条第 1 款 (数量限制的非歧视管理);
- 羊 《关税与贸易总协定》第 1 条第 1 款 (普遍最惠国待遇);
- 羊 《关税与贸易总协定》第 3 条第 4 款 (国内法规的国民待遇); 以及
- 羊 《技术性贸易壁垒协定》第 2 条 (中央政府机构制定、采用和实施的技术法规) 中的诸项规定

138. 并且,乙国不能援引《关税与贸易总协定》第 20 条“一般例外”来豁免其行为。

甲国请求专家组建议争端解决机构做出建议,要求乙国修改其国内措施,以使其符合乙国在世界贸易组织各“适用协定”下的义务。