

(2012年卷)

# WTO法与中国论丛

WTOFA YU ZHONGGUO LUNCONG

主 编 孙琬钟 左海聪

副主编 胡建国



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

(2012年卷)

# WTO法与中国论丛

WTOFA YU ZHONGGUO LUNCONG

主 编 孙琬钟 左海聪

副主编 胡建国



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

## 内容提要

本书是“WTO法与中国论坛暨中国法学会世界贸易组织法研究会2011年年会”的论文集,涉及领域非常广泛,研究了WTO争端解决与中国的实践、贸易救济法律问题、WTO框架下贸易与环境法律问题、WTO框架下服务与知识产权法问题,以及WTO其他议题等问题。本书反映了WTO领域的重点、热点、难点问题,对我国对外贸易及相关法律制度建设有积极的参考价值。

责任编辑:彭小华

责任校对:董志英

文字编辑:徐施峰

责任出版:卢运霞

执行编辑:王丽丽

## 图书在版编目(CIP)数据

WTO法与中国论丛.2012年卷/孙琬钟,左海聪主编.——北京:知识产权出版社,2012.10

ISBN 978-7-5130-1486-1

I. ①W… II. ①孙…②左… III. ①世界贸易组织-规则-影响-法律-中国-文集 IV. ①F743-53②D920.4-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第207251号

## WTO法与中国论丛(2012年卷)

主 编 孙琬钟 左海聪

副主编 胡建国

---

出版发行:知识产权出版社

社 址:北京市海淀区马甸南村1号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话:010-82000860 转 8101/8102

责编电话:010-82000860 转 8115

印 刷:北京市凯鑫彩色印刷有限公司

开 本:787mm×1092mm 1/16

版 次:2012年10月第1版

字 数:466千字

ISBN 978-7-5130-1486-1/F·553 (4344)

邮 编:100088

邮 箱:bjb@cnipr.com

传 真:010-82005070/82000893

责编邮箱:pengxiaohua@cnipr.com

经 销:新华书店及相关销售网点

印 张:24.5

印 次:2012年10月第1次印刷

定 价:78.00元

---

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

# 致“WTO 法与中国论坛” 2011 年年会的贺信 (代序)

中国法学会世界贸易组织法研究会并“WTO 法与中国论坛”：

值此“WTO 与中国论坛”学术会议在滨海名城天津举行之际，我以个人的名义表示热烈的祝贺。我们已经迎来中国加入 WTO 的十周年。今天，来自国内外的 WTO 法研究领域的专家学者、有关部门的官员相聚一堂，总结中国“入世”十年来的经验和教训，展望 WTO 与中国的未来，讨论中国在参与 WTO 框架下的全球治理中如何完善市场经济体制。这是一件十分有意义的事。

2001 年 11 月 10 日，时任欧盟代表、现任 WTO 总干事的拉米先生曾说“中国的加入使 WTO 成为了一个真正广泛的世界性经济贸易组织”。在随后的十年中，中国在积极参与 WTO 的各项活动中，逐步成为制定“国际游戏规则”的参与者和推动者；中国坚定不移地推进对外开放，在国际贸易、引进外资和对外投资等诸方面，与 WTO 组织成员一起取得了共赢和发展。中国经济进一步融入全球经济，贸易开放的国际市场给中国带来贸易额急剧增长的同时，也促进了中国产业结构的调整，形成了产业的市场化、全球化的竞争格局，并带来多元化资金的高强度投入。

“入世”加快了中国建立和完善社会主义市场经济体制的现代化进程，同时也极大地推动了中国法制改革的进程。中国在世界经济中的出色表现，客观上推动着 WTO 治理结构的民主化和法治化进程。

近年来，随着金融危机的加剧，贸易保护主义在抬头、蔓延，国际贸易摩擦案件不断。中国政府坚定地反对贸易保护主义，不实行贸易保护主义政策，不设置投资和贸易壁垒；也希望 WTO 在国际贸易监管中发挥应有的作用，并作出努力。强化 WTO 的规则，进行更加公平与开放的贸易，是应对危机蔓延、抵制贸易保护主义的一项重要措施。胡锦涛主席在出席新加坡举行的亚太经济合作组织第十七次领导人非正式会议时指出，中国经济保持稳定、充满活力、繁荣发展，

对亚洲和世界经济复苏十分有利。胡锦涛主席阐明中国反对保护主义、支持多边贸易体制的原则立场,强调要推动多哈回合谈判在锁定已有成果、尊重多哈授权的基础上,抓紧解决遗留问题,早日取得全面、均衡的成果,实现发展回合目标。各方要履行已经作出的承诺,反对任何形式的贸易保护主义,警惕和纠正形形色色的隐性保护主义行为,减少和消除贸易壁垒,通过对话协商解决贸易摩擦,为世界经济全面复苏和长远发展创造良好条件。加快多哈回合谈判的步伐,将会加强经济复苏的信心,有利打击贸易保护主义。

在过去的十年中,中国面临的国际贸易摩擦案件在不断增加,美国等国家不断针对中国发起大量的反倾销、反补贴和保障措施等贸易救济调查。前不久,WTO 上诉机构就中国诉美国轮胎特保措施世贸争端案发布裁决报告,维持了美国轮胎特保措施,对此我们深表遗憾;最近美国又相继出现针对人民币的《2011 年货币汇率监督改革法案》、对华光伏反倾销,进一步说明在后经济危机时期贸易保护主义的抬头。我们清醒地认识到,我们还要付出艰辛的努力,进行艰苦的抗争,维护我国的合法利益,不断完善中国的市场经济体制。

在举国纪念中国“入世”十周年之际,我们要以弘扬“遵守规则”和“扩大开放”的世贸精神向世界证明:中国是一个坚持改革开放的负责任的大国;中国的发展对世界不是威胁,而是机遇。用拉米先生给纪念中国“入世”十周年大会的信中的话说:“当时有很多人对中国‘入世’后的前景表示怀疑,十年过去了,数字摆在了那里。我不是刻意说中国的好话,事实证明了一切。中国赢了,世界也赢了,这是一个典型的‘双赢’结局。”

多哈回合谈判何时结束,WTO 的未来会走向何方?站在“入世”十年的新起点上,中国又该作出怎样的举措?我希望各位专家、学者进行深入地讨论。

十年前,在我担任中国法学会会长的时候,中国法学会在当时的外经贸部和国务院法制办的支持下,于 2001 年 8 月 30 日成立了中国法学会世界贸易组织法研究会。国务委员吴仪在书面讲话中代表国务院对大会召开表示热烈祝贺,她希望“中国法学会世贸组织法研究会能够团结、组织全国从事世贸法研究的专家、学者和其他学科的专家、学者以及实际工作部门的同志,抓住机遇,迎接挑战,坚持理论与实践结合,为我国制定正确的外经贸政策,参与制定、完善世贸组织规则,推动国际经济新秩序的建立,献计献策,为加快我国国民经济和对外经济贸易的发展,为加快我国社会主义现代化建设,不断作出贡献”。十年来,中国法学会世界贸易组织法研究会在中国法学会的领导下,遵照中央领导的指示精神做了大量工作。我相信我们的 WTO 法研究领域的专家、学者一定会进一步努力,更深入地研究,更好地为相关政府部门提供更具实际意义的意见和建议,当好参谋;同时我也希望我们的专家、学者更深入地联系实际,很好地向实际部门

学习，提高理论联系实际的水平，使学术与科研成果真正地为我国社会主义市场经济服务。

预祝本次“WTO 法与中国论坛”2011 年年会取得圆满成功！

中国法学会世界贸易组织法研究会名誉会长 任建新

2011 年 11 月 26 日

# “WTO 法与中国论坛”暨中国法学会世界贸易组织法研究会 2011 年年会综述

2011 年 11 月 26 ~ 27 日,由中国法学会世界贸易组织法研究会与南开大学法学院共同主办的“WTO 法与中国论坛”暨中国法学会世界贸易组织法研究会 2011 年年会在南开大学省身楼、天津汇高花园酒店举行。在中国加入 WTO 十周年之际,来自高校的专家学者、法律实务界的从业者以及相关领域的政府官员等汇聚一堂,主要就中国与 WTO 的关系从多个角度和方面进行了解读和讨论。本次年会正式参会代表约为 100 人,大多数代表均就自己关注或者专攻的具体领域提交了论文(60 多篇);整个大会主要分为开幕式致辞、大会主题报告、分主题研讨和闭幕式等几个部分;此外,本次年会还举行了 WTO 法 2010 年优秀论文的颁奖仪式并公布了中国法学会世界贸易组织法研究会新增副会长、理事和常务理事名单。

作为本次论坛的核心组成部分,大会主题报告和分主题研讨会主要涉及以下方面:中国“入世”十年得失与未来发展,WTO 与中国法制建设,中国与 WTO 争端解决机制,中国与多哈回合谈判,WTO 与国际法治,WTO 争端解决、知识产权与服务贸易。下文在着重介绍大会主题报告和分主题讨论的基础上,对整个会议进行一个大体的综述。

## 一、大会开幕式致辞

大会开幕式由中国法学会世界贸易组织法研究会副会长王传丽教授主持,南开大学党委副书记张式琪教授、中国法学会副会长周成奎先生、中国法学会世界贸易组织法研究会会长孙琬钟先生和南开大学法学院院长左海聪教授先后致辞。大会还宣读了中国法学会世界贸易组织法研究会名誉会长任建新同志发来的贺信。出席开幕式的领导和嘉宾还有商务部政策研究室主任张向晨先生、商务部条约司杨国华副司长,以及中国法学会世界贸易组织法研究会副会长张玉卿、王正明、李顺德、于安、朱榄叶、孔庆江等。

在致辞中,几位发言人均回顾了 2001 年中国加入 WTO 之初党和人民既担忧

中国经济受到外部冲击又期望中国经济融入世界得到更好发展的复杂心情,总结了加入 WTO 后在经济领域、法制领域和政治领域取得的进步,表明中国政府决定加入 WTO 的战略决策是正确的,有助于中国的市场经济、民主体制和法制建设进程的加快和完善。然而,十年后的今天,中国面临着贸易摩擦不断增加、贸易保护主义不断抬头、国内熟练掌握 WTO 规则的人才相对匮乏的问题,亟待解决。所以,回顾往昔,展望未来,我们只有直面困难,迎接挑战,培养人才,继往开来,为中国现代化建设事业作出更大贡献。

中国法学会周成奎副会长致辞时指出,本次年会具有特别意义:今年是中国加入 WTO 十周年,也是中国法学会世界贸易组织法研究会成立十周年。十年的实践已经证明,中国加入 WTO 是非常正确的决策。虽然十年之间我们碰到了许多问题和挑战,但正因如此,才能更好地了解和应用国际规则,调整自己的做法以促进中国的发展。世界贸易组织法研究会成立十年以来,在孙会长的领导和各会员的辛勤劳动下,做了许多工作。我们对 WTO 规则的研究还处于比较初步的阶段,在新的历史情况下要进一步加深研究,积极培养专业人才,为国家 and 人民作出更多的贡献。

孙琬钟会长在致辞中特别指出,十年前,中国法学会世界贸易组织法研究会在商务部、国务院法制办等部门的支持下成立,得到了中共中央的高度重视和肯定,胡锦涛、朱镕基、吴仪、罗干、李岚清等党和国家领导人均对此作出重要批示,吴仪副总理还专门为此作了书面报告。在中国“入世”十周年之际,我们要继续努力,组织政府部门、学界和商界相关人员共同研究 WTO 法,抓住机遇、迎接挑战,密切关注新情况、新问题,对 WTO 进行全面、深入、细致的研究,为中国制定相关政策建言献策。我们的世界贸易组织法研究目前已经取得了许多成绩,但是仍然处于起步阶段,只是个开始,我们对 WTO 规则的研究有待提高,希望年轻的同仁继续努力。

## 二、大会主题报告

主题报告会由中国法学会世界贸易组织法研究会副会长张玉卿先生主持,商务部政策研究室张向晨主任和商务部条法司杨国华副司长分别就中国加入 WTO 十年得失与未来发展和中国参与 WTO 争端解决机制十年实践的经验总结作了报告。

商务部政策研究室张向晨主任指出,在中国加入 WTO 十周年时有三个问题值得我们关注:(1)怎样看待中国“入世”前的种种担忧;(2)如何看待中国“入世”十周年的得与失;(3)今后如何通过开放实现中国经济持续发展目标。

张向晨主任说,中国在“入世”前曾认为国内产业经不起外部的冲击,很

多人士没有预测到今天中国经济取得的成就。当时中国政府只是从战略上认为应当加入 WTO，现在看来这个选择是正确的。我们当时曾一度认为中国汽车产业会在外部竞争的强劲冲击下垮掉，而事实是“入世”十年恰是中国汽车产业获得黄金发展机遇的十年。十年的经验表明，我们当时的错误在于提出了一个错误的假设，即在中国市场完全对外开放时，中国产业一定经受不住外部的冲击。然而，我们的国内市场不是在同一时间完全开放的，另外，我们也低估了国内产业面临外部竞争时能够爆发的巨大潜力。中国“入世”在得到了一些好处的同时也确实放弃了一些东西，比如关税的制定权、政府的某些管理手段和寻租机会；但相应地，我们得到了可预见的、透明的贸易体制。

回顾中国“入世”十年来的经验，张向晨主任认为存在如下问题需要解决：（1）中国在 WTO 中的地位得到了提升，但作用和影响仍然有限，主要表现在我国的议题设置权有限，对 WTO 核心机构的影响和控制能力不够，我们在对外谈判能力提高的同时对内的协调能力不足；（2）我们在 WTO 谈判中较好地保护了自身的防御利益，但对进攻利益的把握和实施不好，这与我们的民族性格和国内体制都有一定的关系。

我们在“入世”十周年之际如何解决现有问题，走出困局？张向晨主任指出，WTO 多哈回合谈判陷入僵局，不进则退，国际贸易谈判进入冬眠期。国际贸易问题很多已经转变成为中美两个贸易大国之间的政治问题，只依靠在 WTO 框架下解决问题似乎已不可能。现在，区域贸易发展迅速，与多边贸易相抗衡。我国面临被排挤在 TPP 协议之外的窘境。中国在“入世”十年中积累了一些矛盾并产生了一些未富先骄的情绪；然而，尽管有困难，我们的经济发展步伐还是会向前迈进的。我们应当总结经验，吸取教训，开拓思路，摆脱困境，推向前进。

商务部条法司杨国华副司长结合自身工作作了主题为“中国参与 WTO 争端解决机制十年的启示”的演讲。

杨国华副司长以精炼的语言对中国参与 WTO 争端解决机制的实践作了十点概括：（1）从学习到实践；（2）（中国作为被诉方）从不习惯到平常心；（3）（中国被诉的案件和中国起诉的案件）从数量少到数量多；（4）中国起诉与被诉案件大体平衡；（5）中国起诉与被诉案件的特点不同，起诉的案件主要是贸易救济案件（反倾销、反补贴和保障措施），被诉的案件涵盖各个方面；（6）四体联动的工作机制，即商务部条法司、所涉政策相关部委、聘请的中国律师、聘请的外国律师一起处理相关案件；（7）对 WTO 争端解决机制的认知与认可加强了，对机制的作用认识加深，机制是对国际贸易争端的和平解决方式，利于和平而非挑起争端；（8）对 WTO 规则的理解和把握有所加强；（9）形成了

WTO 法的研究队伍和研究氛围;(10) 中国的规则意识增强,主要表现在中国对法律法规的清理、较好地执行裁决、政府的法律意识增强等方面。

杨国华副司长呼吁加强中国 WTO 案例的研究、教学工作。他特别指出要对已经公布裁决的 10 个中国案件所展现出来的核心法律问题进行研究,具体如下。

(1) 中国诉美国钢铁产品最终保障措施案:保障措施中的“未预见的发展”问题。

(2) 中国诉美国反倾销和反补贴案:公共机构的认定问题、双重救济问题。

(3) 中国诉美国禽肉案:美国综合拨款法案第 727 条为何是 SPS 措施?

(4) 中国诉欧盟紧固件反倾销案:上诉机构维持了专家组的裁决,但理由不同,为什么?

(5) 中国诉美国轮胎特保案:保障措施中的因果关系认定。

(6) 中国诉欧盟鞋反倾销案:专家组对先前相似案件未公布裁决是否参考的程序性问题。

(7) 欧盟、美国、加拿大诉中国汽车零部件案:上诉机构认定中国对进口的汽车零部件征收的税属于国内税而非关税,违反了国民待遇原则,但推翻了专家组认定的违反中国“入世”承诺的结论,为什么?

(8) 美国诉中国知识产权案:专家组为何认定我国刑事门槛没有违反 TRIPs 协议第 61 条?

(9) 美国诉中国出版物案:为何音像制品(sound recording)不仅包括物理形态的 DVD、VCD,还包括网络音乐?中国根据《入世议定书》能否援引 GATT 第 20 条?

(10) 美国、欧盟、墨西哥诉中国原材料出口限制措施案:专家组认为中国无权援引 GATT 第 20 条,为什么?

### 三、分主题研讨

#### (一) WTO 与中国法治建设问题研究

中国加入 WTO 以来,WTO 的相关协定和争端解决机制对中国国内的立法、司法和行政的各个环节产生了巨大影响;这种影响的具体内容有哪些,对中国的经济发展和法制建设产生怎样的后果,是与会学者关注的重要问题。针对这些问题,中国人民大学法学院韩立余教授、清华大学公共管理学院于安教授、浙江工业大学法学院陈立强副教授、国务院法制办公室秘书行政司吕勇副司长、湖南大学法学院聂资鲁教授和国务院法制办公室政府法制协调司徐志群副巡视员分别作了发言。

中国人民大学法学院韩立余教授以“‘入世’对中国法治的影响”为题作了

发言。他的发言包括以下三大内容：第一，WTO 何以影响中国法治。具体来说，与其前身关税与贸易总协定相比，WTO 由实力导向转变成规则导向。成员之间的贸易争端，须经过 WTO 多边的争端解决机制解决，由独立于争端成员的专家组独立裁判；并可以经由上诉程序，对一审程序中的法律裁决或法律解释问题进行审查。这种司法机制的法治特点，无论从哪一方面说，都对成员具有很强的约束力。不允许以国内法为由拒绝履行 WTO 义务，要求成员国内法与 WTO 规则相一致，不允许成员代替 WTO 而单方面认定其他成员违反 WTO 义务，或以报复相威胁。这种通过国际法影响国内法的机制对中国法治建设产生影响。第二，“入世”对中国法治的影响。主要包括下列五个方面：充实市场经济内容，完善市场经济法制；中国法律法规的立、改、废；依法行政与信息公开；强化、澄清了对国际条约与国内法关系的认识；公权与私权、公法与私法关系的新定位。第三，对“入世”影响的认识。韩立余教授说，恰逢辛亥革命 100 周年，清朝开始变法十周年时辛亥革命爆发。而今，中国因“入世”而修改国内法与之前的实践有何不同？其不同在于：（1）法治是我国本身追求的结果，“入世”是果，不是因；（2）我国在 WTO 中的独立性很大，成员国之间是平等、无条件、多边、双向的，与清政府的被动接受有很大的不同。

清华大学公共管理学院于安教授作了题为“我国行政法与 WTO 协定”的发言。于安教授首先说明了进行该项研究的必要性。中国市场经济体制在很大程度上是受到 WTO 制度影响而建立并完善的，在这个过程中，我国涉及国内经济管理的行政法必须为适应 WTO 协定的要求而作出大规模的废立和修改，这在中国历史上前所未有，对中国更好地履行 WTO 协定义务并完善国内市场经济体制具有重大意义。所以我国行政法与 WTO 协定的一致化或者其在中国的应用问题非常值得讨论。其次，于安教授介绍了他的论文“我国行政法与 WTO 协定的一致化”的框架，共包括以下四部分：国内公法与 WTO 协定融合的原因，国内立法与 WTO 协定的一致化，WTO 协定实施方式及其在中国的应用，国内司法审查与 WTO 协定的一致化。最后，于安教授重点介绍了行政诉讼制度改革问题。他说，我国《行政诉讼法》在“入世”前颁布，并没有因加入 WTO 而修改。现在《行政诉讼法》已经列入修订目录，但是对于如何修改国内学者没有达成一致意见。修改的主要困难在于我国《行政诉讼法》保护公民、法人权利，是主观法体系，保护主观权利；而 WTO 要解决的是国内市场制度是否符合 WTO 的要求，以保证一般竞争条件为主要取向，是客观法体系，保护客观法律秩序。究竟是建立客观法体系还是主观法体系是一个难题。

浙江工业大学法学院陈立强副教授的发言题目是“后危机时代中国贸易自由化走向”。他首先总结了中国“入世”十年的大体情况，认为成就很大，但进

步不大。成就是从经济成绩来看,进步是从体制、制度、规则来看。中国在法律完善方面还有大量工作要做。其次,自 2009 年起的后危机时代,中国进入了与世界主要经济体进行规则博弈的时代,表现在以下三个方面:争端解决机制的运用,多哈回合谈判,国内法律制度的清理。再次,当前中国贸易自由化面临的最大问题是缺乏有效的制度保障。复次,在后危机时代,中国要从贸易大国走向贸易强国,必须走贸易自由化的强国道路,坚定不移地实施双边、区域与多边自由贸易协定战略,改革贸易自由化的立法范式。最后,对于如何推动中国贸易自由化立法,陈立强副教授提出了两大改革方向(允许私人渐进参与贸易自由化立法和重构贸易自由化立法的政策框架并加强政策协调)和三大立法构想(重构中国特色贸易救济法律体系、构建中国专向性补贴管理制度及建立中国贸易调整援助制度)。

国务院法制办公室秘书行政司吕勇副司长的发言题目是“‘入世’十年与中国仲裁机构改革”,他首先介绍了自己这篇论文的四个部分:经济全球化背景下的仲裁全球化趋势,WTO 争端解决机制中的仲裁程序,“入世”十年与我国仲裁事业的发展,仲裁机构的改革与期望。之后,他首先谈到了在经济全球化的推动和影响下,国际商事仲裁日趋国际化和统一化,出现了仲裁全球化的发展趋势。建立统一协调的国际商事仲裁制度,对国际贸易的稳健发展具有重要意义。其次,他从自己的工作体会出发,认为中国有自身的特点,不能简单地把国外仲裁程序移植到中国,否则成效很低。最后,他重点谈了仲裁机构的改革问题,他分别从仲裁理论创新、仲裁观念创新和仲裁体制创新三个方面阐述了这一问题;其中,他认为仲裁体制创新是最为重要的,主要是要进行机构改革。

湖南大学法学院聂资鲁教授的发言题目是“WTO 反倾销司法审查条款与我国司法审查制度的完善”。他谈到,WTO《反倾销协议》规定法院可以对具体案件进行司法审查,也可对司法规则进行司法审查。但在中国,根据《宪法》规定,最高人民法院只能就具体案件进行司法审查。目前,看不到关于司法审查的记录。如果要遵守国际法规则,那么通过何种方式转化《反倾销协议》,怎样进行司法改革是难点问题。司法审查比较敏感,需要借鉴美国、欧盟好的做法,设计出可操作的方案。这是一个具有挑战性的课题。

国务院法制办公室政府法制协调司徐志群副巡视员的发言题目是“适应 WTO《补贴与反补贴措施协议》调整清理法规政策”。她的发言主要分为以下三部分:第一,“入世”后,为适应 WTO《补贴与反补贴措施协议》的要求,我国政府在调整和完善相关法规政策方面所作的努力主要包括两个方面,一是积极制定和完善反补贴方面的法律规范;二是及时调整和清理有关的补贴规定。我国目前已经取得了较大的成绩。第二,今后如何继续开展工作?主要包括继续清理

现有法规，并防止出台与 WTO 不一致的新法规。她认为应当注意国内法规与国际规范的衔接，加强相关人员的培训，成立国家协调委员会，成立备案审查司。第三，徐志群副巡视员提出了以下几个亟待解决的问题：清理国内法规的标准和尺度是什么；是否有必要建立专门的审查机制，还是继续利用现有的机制。

各位专家学者发言结束后，南开大学法学院何红锋教授作出点评。他认为各位专家在本小组研讨会上的发言有高度，有问题，有针对性，并且有建设性。

## （二）中国与 WTO 争端解决机制研究

对于这一主题，学者们首先回顾了中国“入世”十年对 WTO 争端解决机制的态度的变化、中国参与 WTO 争端解决机制的能力的变化以及存在的主要问题；其次，学者就一些具体的法律问题进行了探讨。

南京大学法学院肖冰教授针对中国“入世”十年来各成员国在争端解决机制中运用规则的情况，通过对案件数量的积累的研究，对比中国与其他成员国的差异。从涉案方式、当事人地位、涉案事由和涉案结果等基本涉案元素上切入并多视角考察，透过这些特殊现象得出以下五方面的启示：第一，涉案方式上，中国作为当事方的案件次于美国，作为第三方参与的案件逐年下降，2011 年中国没有作为第三方参与案件的情况。第二，当事人地位上，与美国和欧盟相比我国呈现倒挂趋势，即被诉案件多于申诉案件，被诉量超过美国，其中我国申诉案件 8 件，被诉案件 23 件。目前主要以防守为主，攻势较弱。第三，与其他成员国案件分布较平衡情况相比，我国案件主要集中在美国和欧盟。第四，涉案事由上，诉讼案件集中于反补贴；被诉案件范围则较广。第五，涉案结果上，申诉案件胜诉多，被诉案件基本全负；并简要分析了胜诉、败诉的原因。肖冰教授最后得出结论说，在 WTO 争端解决机制处理的案件中，作为原告的胜诉率较高，而且胜诉的执行率也很高。

中国法学会世界贸易组织法研究会副会长、华东政法大学教授朱榄叶以《中国与 WTO 争端解决机制》为基础，阐述了我国自“入世”以来对 WTO 争端解决规则的认识分为以下三个阶段：第一阶段，2001~2003 年 4 月，我们是 WTO 争端解决规则的旁观者；第二阶段，2003 年 4 月~2006 年 4 月，处于学习阶段，基本都作为第三方参加并发表自己意见；第三阶段，2006 年 4 月至今，我国对 WTO 争端解决规则已经不再陌生，有选择性地作为第三方参加，无论是充当被诉方还是申诉方角色都更加从容，而且获得了争端解决机制本身之外的经验、认知。正如外国的评价，我国是 WTO 争端解决规则的追随者、制定者、发展者。

山东大学威海分校姜世波教授以“中国对 WTO 争端解决之态度演变及问题分析”为题作了发言。他认为，“入世”十年来的趋势及实践说明，不管形势、

环境如何都应积极参加到 WTO 的争端解决规则中来;而且国际环境对我国而言总体是有利的,我们应大胆积极地应诉,转变心态,变消极应诉为主动进攻。他还对我国诉讼心理文化的转变以及应诉准备、应诉能力的提高作了分析。之后他作了进一步反思:首先,我国应该积极履行 WTO 义务,同时学习欧盟、美国运用 WTO 规则漏洞和对自身有利条款的做法,在维护裁决权威、积极执行裁决的同时保护国家利益。其次,在处理案件的四体联动机制中,企业、行业协会这些民间组织的参与还不够,主要是政府部门主导;建议今后应引入民间组织的积极参与机制。

华东政法大学国际金融法律学院助理研究员陈丹儒博士的发言主题是“WTO 争端解决机制特性与中国诉讼角色转变”。陈博士采用实证研究与规范研究相结合的研究方法,对 WTO 争端解决机制的使用情况、诉讼结果、胜诉判决执行率、向发达国家新兴行业跨国公司利益倾斜,以及中国是否应该转变角色等问题进行了研究,得出以下结论:第一,WTO 争端解决机制成员经济发展水平越高,涉诉案件数量也越多;成员起诉和被诉的频繁程度大致相同。第二,原告与被告的胜诉率并没有出现接近的趋势,反而呈现相反运动,体现出极端的不对称性。WTO 争端解决机制具有在整体上和个体上绝对性地向原告倾斜的特征,这种特征带来国际贸易自由化的倾斜发展。第三,截至 2010 年 9 月 11 日,400 起案件的执行率高达 92%,足见诉讼结果对于原告实现协定谈判利益具有实质意义。第四,WTO 争端解决机制的实施结果体现了发达国家新兴行业跨国公司的利益,这对我们是不利的。陈博士随后分析了运用 WTO 争端解决规则对我国的实际益处为:积极运用 WTO 争端解决机制可以避免在贸易中的歧视待遇。如果中国的权利受到 WTO 其他成员方的损害,有权利用 WTO 的正式争端解决程序。最后,陈博士提出中国应该注意相关制度建设,更加积极地成为 WTO 争端解决的原告,实现协定谈判利益的最大化。为此她提出了如下建议:第一,注意国家财政支持特别是诉讼费用成本支持的建设;第二,注意信息建设和语言能力的建设;第三,注意法律人力资源的建设;第四,注意国内行政申诉程序的建设;第五,注意用尽磋商手段避免 WTO 执行方式的有限性缺陷。

对外经济贸易大学石静霞教授以“中国参与 WTO 争端解决十年:以贸易为视角的观察”为题作了发言。她的总体思路是建议在把握 WTO 规则时将文化因素考虑进来,因为这也是当今国际上的一个发展趋势,WTO 本身即体现文化价值如人权、环境等理念。她通过列举中国“出版物案”(DS301)和 1997 年发生的加拿大“期刊案”对这一观点作了说明。

汕头大学白巴根教授对“美国对华反倾销和反补贴调查案”中上诉机构关于“公共机构”概念的解释提出了质疑,支持专家组的“公共机构政府控制

论”，反对上诉机构的“公共机构政府职能论”。白教授认为，上诉机构所作的补贴定义为：“根据 SCM 协议第 1.1 条，如果政府或任何公共机构提供了财政资助并由此授予了利益，就认为补贴存在。”虽然没有解释“公共机构”的含义，但承认与“政府”并列的“公共机构”也是补贴的提供主体。他认为上诉机构犯了以下两个错误：第一，根据规定，“政府或任何公共机构所提供的财政资助”（financial contribution by a government or any public body）在表述两个要件，即“提供主体”和“提供手段或措施”（“财政资助”），而且是前者决定后者。上诉机构未单独表述补贴提供主体，对补贴提供主体的认识是不深刻或不精确的。第二，补贴提供主体是具有决定意义的第一要件，但在上诉机构看来，却变成了第二要件的辅助性存在；它在表述有关补贴定义的整体框架时甚至完全忽略了主体的存在，其解释偏离了法律原意。此外，白教授还以“上诉机构用‘governmental’一词概括狭义政府和公共机构”为切入点，分析了上诉机构对“公共机构”含义的解释带有主观色彩或牵强附会。上诉机构无论如何都想把“政府职能或权限”（vested with or exercise governmental authority）附加到“公共机构”中去，这在理论和逻辑上都是不通的。

中国政法大学国际法学院张丽英教授以“中国清洁能源政策在 WTO 框架下的合法性”为题作了发言。张教授通过对 WTO 补贴相关规则和案例的研究，主要从补贴与反补贴措施的角度对上述问题进行梳理，分析了我国风能专项基金、出口产品研发资金、出口信用保险以及出口信用贷款的 WTO 合规性问题。张教授首先认为，从产品研发资金的不可诉补贴性质而言，受到其他国家非议的可能性还是存在的。要想判断我国是否构成对 WTO 禁止性补贴的违反，还是要分析我国的规定是否构成 SCM 协议意义上的禁止性补贴。她认为：美国钢铁工人联合会（USW）将我国科研资金项目资助补贴认定为视出口实绩给予的禁止性补贴是不妥的。在一些科研项目或单位需要政府补贴支持的时候，我国政府只要能够公布明确的补贴条件，保证所有项目或单位拥有获得补贴的平等机会，就可以对相关研究开发进行支持。其次，在出口信用保险的问题上，她认为只要我国相关机构能够保证出口信用保险适用的费率带来的收入能够大于长期成本，就可以满足“足以弥补长期营业成本和计划的亏损”的条件，不构成 SCM 协议意义上的禁止性补贴。再次，在进出口银行出口信贷问题上，她认为关键在于我国的出口信贷授予机构在给予包括清洁能源企业在内的出口企业贷款时，其利率是否高于“君子协定”中规定的最低利率。如果我国能够证实相关的贷款利率高于“君子协定”中规定的最低利率，则我国进出口银行可以继续实行现行的出口信贷汇率；反之，修改相应的利率是符合 WTO 规则的正确做法。在清洁能源领域，我国对诸如水电、风电等领域投入了大量的出口信贷。对于这些出口信贷措

施,我国应当遵守 WTO 的规定,进行合规性审查,以减少未来可能遭遇到的贸易摩擦。最后,在风能专项基金问题上,张教授认为我国提供的风能专项资金即便满足了 SCM 协议意义上的补贴定义,也不一定意味着违反了 WTO 规则。在 SCM 协议中,禁止性补贴是与协议规则不相符合的,而可诉补贴只有在对国内产业造成严重损害时才构成对 WTO 规则的违反;而美国并未提出我国提供的专项资金对其国内产业造成损害。在清洁能源领域的竞争中,世界各国在公平合理的范围内加大支持、鼓励力度;同时,美国对我国的指控,也使我们看到了在我国的相关立法中进行合规性研究的必要性。

武汉大学国际法研究所黄志雄教授探讨了中美可再生能源贸易争端的 WTO 法律问题。黄志雄教授提出, GATT 第 20 条的一般例外条款能否适用它之外的 WTO 法律文件,现在没有明确的规定。但是, SCM 协议实际上是在 GATT 第 16 条的基础上发展起来的,所以存在援引第 20 条的可能;但即使能够援引,在诉讼中能否被成功引用即获得胜诉也存在疑问。黄教授分析后认为很难被成功援引。而且即便援引并胜诉,从长远来看存在扩大、颠覆判例的嫌疑,可能对中国不利。此外,黄教授还认为 SCM 协议本身存在弊端: SCM 协议内贸易与环境脱节,协议与多边贸易体制总体发展趋势也存在明显脱节,因此要不断完善 SCM 协议。

与会代表发言完毕之后,专家学者们进行了约 20 分钟的自由讨论,针对一些见解提出自己的看法。其中,朱榄叶教授就白巴根教授提出的“governmental”的范围表达了并不完全赞同的看法。辽宁大学的葛壮志老师针对张丽英教授关于“中国清洁能源政策在 WTO 框架下的合法性”的议题发表了看法,认为严格执行 WTO 生效裁决会损害我国国家利益;而白巴根教授则认为中国应当遵守生效裁决,这既是为促进自身的长远发展,也是我国负责任大国形象的要求。

中国法学会世界贸易组织法研究会王正明副会长最后进行了点评。他表示本次会议时间有限,但各位学者的发言精炼、观点独到。大家积极交流,推动了 WTO 争端解决机制研究的发展。今后对 WTO 争端解决规则的研究还需要进一步加强队伍建设,为中国在世界贸易中维护自身利益作出更多贡献。

### (三) 中国与多哈回合谈判研究

在该主题的研讨会中,上海外国语大学朱兆敏教授首先作了发言,他主要探讨了我国参加多哈回合规则谈判的筹码与谈判空间的问题。针对这一问题,他围绕以下三个方面展开论述:第一,关于温室气体。朱教授首先谴责了欧洲和美国的很多单边做法,并指出中国无须担心温室气体减排的义务,只要全世界统一标准,就符合中国的国家利益。第二,关于国际劳工标准。朱教授认为这一标准包括经济标准和政治标准,经济标准与贸易挂钩,而政治标准是与市场挂钩的。只

有世界市场才有世界标准；发达国家要统一标准，就要把自己的劳工市场打开。第三，关于汇率问题。朱教授认为中国不存在操纵汇率的问题。美国要求我国人民币汇率市场化，那么我们应当问美元发行是否市场化，美元利率是否市场化？中国是不是也可以因此对美国产品征税？对于汇率问题，我们可以对美国提出要价！

浙江工商大学孔庆江教授随后就知识产权保护和市场准入之间有没有冲突的问题作了发言。他认为 TRIPs 协议制度本身存在问题。从美国诉中国文化产品市场准入的案件可以看出，知识产权本身的权利并不等于授予特定权利人进入市场的权利，而知识产权权利人期望这种权利。如果知识产权无法在特定市场上使用，这种权利的赋予就是毫无意义的。若不行使，则权利无用。如果不能买卖，TRIPs 的这种保护是没有意义的。另外，权利人自己根据保护标准和程序寻求保护，成员国不会主动执行知识产权，这种不主动执行是否限制了知识产权的市场准入？尽管我们不能说这种做法违反了协议中的某项规则，但是这种做法使权利人期待落空，是不是违反协议呢？

辽宁大学葛壮志副教授就 WTO《反倾销协议》与我国“入世”反倾销承诺的缺陷和我国“入世”对保障措施法律承诺的缺陷作了发言。他说，中国“入世”接受的条件是苛刻的，“入世”之前各个部门觉得天要塌下来。但是这十年，我们实现了发展，是受益的。中国加入多边贸易体制，注定要接受一些歧视性的规则。《中国入世议定书》上，中国的报复能力、特保措施都被削弱。单纯从法条角度看，中国吃亏；但是从经济实践角度来看，中国还是很好地利用了这十年，取得了很大的发展。

就上述发言，与会学者进行了充分的讨论。复旦大学博士研究生孙益武就知识产权的性质对孔庆江教授进行了提问。朱榄叶教授、上海对外贸易学院高永富教授和中国政法大学范晓波副教授都提出了人民币汇率问题是否已成为 WTO 议题的问题；石家庄铁道大学宋洋老师就中国经济对外开放后的经济主权让渡和修正的问题作了提问；清华大学吕晓杰副教授和辽宁大学葛壮志副教授都提出了关于欧盟航空减排指令的问题。朱兆敏教授对这些问题一一进行了解答。

朱榄叶教授作出点评，她特别针对中国经济主权的让渡和修正的问题谈了一点自己的想法，认为有必要对经济主权这一概念的准确定义进行研究。她认为经济主权的概念应当与时俱进，我们的很多做法也要更新。

最后，高永富教授就本次会议作出总结。他说道，关于中国与多哈回合谈判这个主题的讨论范围很广，但聚焦不够，对多哈回合谈判讨论较少。他指出了目前多哈回合谈判的现状和存在这样现状的原因为：首先，现状是不死不活，有些领导人如美国政界人士、澳大利亚总理等都在公开谈话中都说到“多哈死了”。