



世界贸易组织法律与实务教学研究文丛



探索 **WTO** (三)

Discovering the WTO

“我想世界贸易组织法这门课带给我的印象最深刻，不仅仅是基础的知识方面，更在于法律人的思辨能力和治学态度。”

■ 杨国华/编著

“我觉得您的方法，让学生在更温和的状态下，最大化地发挥了学生的主观能动性，顺着好奇心，结合更多人的智慧能让讨论更加深入。”

“‘如何解释一段文字’这个问题，会一直伴随着你我，伴随着每一个学习法律的人，伴随着人类，直到历史终结。这，也许是这门课留给你我的最大财富。”



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位



世界贸易组织法律与实务教学研究文丛



Discovering the WTO

探索 **WTO** (三)

■ 杨国华 / 编著



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

探索 WTO(三)/杨国华编著. —厦门:厦门大学出版社, 2016. 6

(世界贸易组织法律与实务教学研究文丛)

ISBN 978-7-5615-6039-6

I. ①探… II. ①杨… III. ①世界贸易组织—研究 IV. ①F743

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 133277 号

出 版 人 蒋东明

责任编辑 甘世恒

装帧设计 王 琳

电脑制作 张雨秋

责任印制 许克华

出版发行 厦门大学出版社

社 址 厦门市软件园二期望海路 39 号

邮政编码 361008

总 编 办 0592-2182177 0592-2181253(传真)

营销中心 0592-2184458 0592-2181365

网 址 <http://www.xmupress.com>

邮 箱 xmupress@126.com

印 刷 南平市武夷美彩印中心

开本 787mm×1092mm 1/16

印张 27.5

插页 2

字数 652 千字

版次 2016 年 6 月第 1 版

印次 2016 年 6 月第 1 次印刷

定价 69.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换



厦门大学出版社
微信二维码



厦门大学出版社
微博二维码



世界贸易组织法律与实务教学研究文丛

总 主 编： 杨国华（清 华 大 学）

张晓君（西南政法大学）

执行主编： 王 衡（西南政法大学）

陈雨松（商务部条法司）

作者简介：

杨国华，男，1965年3月生，1996年毕业于北京大学，获法学博士学位，清华大学法学院教授。曾就职于对外贸易经济合作部条约法律司，任商务部条法司副司长，负责与我国有关的WTO争端解决事务。

一座法律教学与研究的宝库

中国加入 WTO 10 周年,给我们提供了 16 份争端解决裁决报告。这些报告不仅对中国与美国和欧盟等其他 WTO 成员之间的贸易争端作出了裁判,而且向我们展现了一系列精彩的法律分析。例如,采取“保障措施”,应当如何对“未预见的发展”进行分析?《补贴与反补贴措施协定》中的“公共机构”,是指“政府控制”的机构,还是“履行政府职能”的机构?对中国的产品同时采取反倾销和反补贴措施,为何要考虑“双重救济”问题?为何美国有关行政部门拨款的法案属于“卫生与植物卫生措施”?为何专家组认定欧盟单独税率的规定不符合《反倾销协定》,而上诉机构又是如何“基于不同理由”维持了专家组裁决?在针对中国产品采取“特殊保障措施”时,应当如何分析进口与产业损害之间的因果关系?再如,中国对构成整车特征零部件的税收为何属于“国内费用”,而不是“普通关税”?中国知识产权法律中的刑事门槛为何没有违反《与贸易有关的知识产权协定》第 61 条的“商业规模”之规定?《中国加入 WTO 议定书》承诺中的“sound recordings”,为何既包括物理形态(CD、DVD)也包括电子形态(网络音乐),而上诉机构又如何解决了一个“复杂的法律问题”,即议定书承诺能否援用 GATT 第 20 条例外的问题?但在另外一个案件中,为何中国关于出口税承诺又无权援引 GATT 第 20 条例外?

在这些法律分析中,专家组和上诉机构不仅对案件事实(“措施”)进行了详细的描述和准确的归纳,而且对相关法律,即 WTO 协定的相关条款进行了明确的解释。更为重要的是,对于“法律为何适用于案件事实”,裁决报告中有充分翔实的论证,常常达到几十页的篇幅!这些是真正意义上的法律分析,体现了法律的严谨和理性。

WTO 中涉及中国的争端解决裁决报告,只是 WTO 裁决的一小部分。自 1995 年成立以来,WTO 争端解决机构已经作出了 200 余份裁决报告,有更多更为精彩的法律分析。

而且,随着全球化和各国经济贸易交往的增加,WTO 争端解决裁决报告的数量还在不断增加……

WTO 裁决报告仿佛一座宝库,亟待法律教学和研究的挖掘。

法律教学应当使用 WTO 案例,因为研读这样的法律分析,学生必定会得到很好的法律训练。此外,对于中国是当事方的案件,裁决涉及中国的贸易法律和政策以及中国的经济利益,因此使用这些案件教学是饶有趣味的。对于中国并非当事方的案件,由于它们涉及国民待遇、最惠国待遇和取消数量限制等重要的国际贸易规则,覆盖了货物贸易、服务贸易和知识产权等主要的国际贸易领域,而中国作为一个贸易大国,有短期或长期的利益,因此使用这些案件教学,不会让学生有“事不关己”的“陌生感”。这也契合了国家实施卓越法律人才



教育培养计划的要求,有助于培养一批具有国际视野、通晓国际规则、能够参与国际法律事务和维护国家利益的涉外法律人才。而对于研究者,研究这些案件所涉及的国际规则和中国利益,提出对策建议,对中国法律和政策的制定以及“全球治理”的参与,都有非常重要的意义。

更为重要的是,这些裁决得到了 154 个 WTO 成员的充分尊重,按照 WTO 的法律程序得到了执行。法律的权威在这里得到了体现。法律是管用的,能给法律的学习者和研究者带来无穷的动力,也为我国建设法治社会提供了借鉴。

开启这座宝库的大门,只需举手之劳;钥匙就是每个人手中的鼠标,只要对着 WTO 官方网站轻轻一点,全部案例就会出现在屏幕上!我们这套丛书,不过是在为这座宝库做个广告。

是为序。

商务部条约法律司前副司长 杨国华

西南政法大学国际法学院院长 张晓君

2012 年 3 月 31 日

这是怎样的课堂？

柳驰同学^①在看了部分同学的课程评价后，有以下一段评论：

“看了同学们的感想，有一个明显的感觉：现在清华同学的想法，与一年前北师大同学的想法非常相似，连建议批评的内容都基本一样。这至少证实了两个猜想：第一，对于群体学生而言，讨论教学法所形成的影响具有稳定性；第二，学生群体本身也具有相似性。”

对照北师大课程实录《探索 WTO(二)》，我完全同意柳驰同学的观察和“猜想”。我觉得，我的教学法已基本成型。

自 2009 年以来，我有机会参加了数百小时的讲课和讲座，主要对象是各大法学院的学生，^②内容主要是 WTO 中国案例。在此过程中，我开发了一种“讨论式教学法”。这是一种“旧瓶装新酒”的教学方法，即一套全新的内容，沿用了一个古老的名称。所谓“古老的名称”，当然是指“讨论式教学法”。这个名称由来已久，非我首创。但是其内容，却是前所未有的。有教育学家朋友甚至将这种教学法戏称为“杨氏讨论法”，^③以示区别。我的“讨论式教学法”，概而言之，是以人本主义为指导思想，以师生作为学习共同体，围绕特定主题进行研讨，从而增加学生的知识和培养学生的思维的教学方法。“讨论式教学法”由学生课前阅读、课堂讨论、课后研究三个环节组成，其中课堂讨论环节，以学生发言和辩论为主，教师只是讨论的主持人和促进者。这种方法的使用，得到了同学们的广泛好评。例如，本书所收录的课程评价中，就不乏这样的字句：

① 2013 年春季学期，我在北京师范大学法学院为三年级本科生开设“WTO 法专题”课程，使用的就是“讨论式教学法”。在整整一学期的课程中，柳驰同学自始至终都是“超级学霸”，积极发言，认真板书。后来他的学位论文研究了 WTO 法中的一个问题，长达 11 万字，其结构之庞大，推理之细致，逻辑之严谨，堪称“康德导读”！2013 年秋季学期，他又参加了为我部分同学组织的兴趣小组“古希腊文学研讨班”，并且在连续八周的聚会中，他一直兴致勃勃地阅读，有板有眼地发言，并且还主持了其中一次讨论。2014 年，他又旁听了北师大法学院廖诗评老师采用“讨论式教学法”的两门课程，并且也是课堂上的踊跃发言者之一。2014 年秋季学期，他已经工作了，但是每个周末都坚持来到我的课堂，再次成为“超级学霸”。综上，柳驰同学可能是对这种教学法最为了解的学生了。用他自己的话说，他是“参与讨论课堂时间最长的受益人”。这也是我邀请他为本书撰写“课程感想读后感”（见附录五）的主要原因之一。

② 这些大学有西南政法大学、西安交通大学、武汉大学、复旦大学、华东政法大学、吉林大学、北京大学、清华大学、中国人民大学、中国政法大学、对外经贸大学、外交学院、国际关系学院、中国青年政治学院、北京师范大学、南开大学等，学生有本科生、硕士生和博士生。此外，我还在北京律师协会和法官学院等讲过 WTO。

③ 北京师范大学教育学部教育技术学院郑藏老师。



“最近我在申请一个律所赞助出国读书的 scholarship program,记得报名表上有一个问题是‘描述你大学期间最难或者最有趣的专业课程并说明原因’,我填的是这学期的 WTO 法。”

“我想世界贸易组织法这门课带给我的印象最深刻。它不仅仅是基础的知识方面,更在于法律人的思辨能力和治学态度。”

“在这样一个没有压力的课堂中,大家的大脑都很兴奋,很容易碰撞出思想的火花。这样一种课堂模式跟我之前上过的课程的课堂模式是有很大的区别的。”“同学们在课堂上的激烈讨论和交锋才是学习的重要部分,正是在辩论、讨论、聆听的过程中我们才能受到启发。所有的问题并不是老师提出来的,而是同学们在思辨的过程中自己发现的。而且讨论式教学法还有一个优点,就是能促进同学们反思自己的观点,通过讨论不断完善。”“大家都是拿出了看家本事来投入这个问题的讨论,其讨论也最是激烈精彩。”

“我觉得您的方法,让学生在更温和的状态下,最大化地发挥学生的主观能动性,顺着好奇心,结合更多人的智慧能让讨论更加深入。”

“作为一门讨论课,在这门课上我从同班同学那里学习到的内容可能并不逊于直接从杨老师那里学到的,其中几名同学质量双高的发言尤其让我受益匪浅。”“这门课让我看到自身的局限。‘三人行必有我师’,通过参与课堂讨论,我看到其他同学的优点。”“这种课堂讨论可以使我的精力一直集中去听其他同学的发言说了什么,也会自发地思考自己和别人的观点有什么不同,别人的观点之间又有什么不同,不知不觉也就加深了对于各种知识、案例的理解。我觉得这是一种很好的同伴资源,我也能从其他同学身上学到很多。”

“锻炼:上完这门课程,对多方面的个人能力都有很大的提升。课前大量的英文阅读材料提高了我们的英文阅读水平,课上的积极讨论锻炼了我们的语言组织能力和口头表达能力,对裁决的研读锻炼了我们的法律思维能力和批判性思维能力,老师给机会让同学们主持课堂讨论锻炼了同学们的组织协调能力……因此,这门课程给我们带来的全方位的能力训练是其他课程所无法做到的。”

“所以在这门课快要结束的时候,我更加深刻地体会到了讨论式教学的好处,我不但从同班同学身上学到了很多,也体会到了老师传达的发散性思维的法律论证。自己在今后的学习中也会将在这门课上学到的东西延续下去。”“这堂课是我本科四年在法学院选修的课程中为数不多的讨论式课堂,我个人非常喜欢这样的课堂。课程临近尾声,我觉得这一学期下来获益匪浅,非常舍不得;也觉得非常荣幸,能够在本科阶段的最后一年选修这门课,希望研究生阶段还能继续参与杨老师的讨论式课堂。”“‘如何解释一段文字’这个问题,会一直伴随着你我,伴随着每一个学习法律的人,伴随着人类,直到历史终结。这,也许是这门课留给你我的最大财富。”

但是于我而言,本学期的课程,并非北师大课程的简单翻版。首先,我看到又一批优秀的年轻人从这种教学法中受益,对 WTO 这个国际组织增加了认知,开拓了国际视野,并且在案例研讨中锻炼了法律思维,提高了表达能力,体验了共同学习,我有强烈的成就感。其次,我的教学法也有了新发展,即从高高在上的主持人,变成了普普通通的学生——在六次课上,主持讨论的是同学,而我只是一个普通参与者。这是一个实质性的身份转变,每次课程实录最后的“总评”中,也记录了我一次又一次的心路历程。

我越来越坚定地认为,这种教学法是最为适合当代信息化社会的一种教学方法,因为只有它能够实现在短短几小时的课堂上,大家汇聚一起,组成一个学习共同体,研究和分析问题,扩大知识面和提高思维能力。这种面对面的交流碰撞所产生的效果以及课后研究所形成的学习动力,甚至对学习习惯的养成和学习能力的培养,都具有不可替代性。

不仅如此,本学期的课程还给我以下启示和设想:这种教学法的核心理念是信任学生,我坚信学生是有智慧和能力的,老师的任务不过是创造条件,让年轻人的智慧和能力释放出来而已。在这种理念之下,我在课堂上的形象,越来越淡化,从强势的、操控讨论的老师,到“听任”大家发言的主持人,到参与讨论的“普通学生”。我觉得,如果一门课,老师的形象“淡化”至无形,同学们自己商量课程内容,自己组织课程学习,自己进行课程评估,那么这种教学法也就大功告成了。年轻人相聚于大学校园,“荟中西之鸿儒,集四方之俊秀,为师为友,相磋相磨”;^①一切由学生做主,老师只是学习的促进者(facilitator)^②,提供必要的帮助(例如资料、建议、经验、思想、智慧)。这难道不是每个人心中的理想大学吗?

“老师的形象淡化至无形”,那将会是怎样的课堂?

2015年2月4日

① 梁启超演讲,“君子”,清华学校,1914年11月5日。

② 这是“人本主义教育学”的概念,参见:杨国华:《讨论式教学法的理论与实践》,厦门大学出版社2014年版,第9~26页。

目 录

课堂实录/1

WTO 概述(一)/1

WTO 概述(二)/30

案例专题一 中国原材料案和中国稀土案(一)/54

案例专题一 中国原材料案和中国稀土案(二)/78

案例专题一 中国原材料案和中国稀土案(三)/104

案例专题一 中国原材料案和中国稀土案(四)/130

案例专题二 中国出版物和音像制品案(一)/164

案例专题二 中国出版物和音像制品案(二)/194

案例专题三 中国知识产权案(一)/218

案例专题三 中国知识产权案(二)/239

案例专题四 中国电子支付服务案(一)/267

案例专题四 中国电子支付服务案(二)/294

案例专题五 “美国反倾销和反补贴案”(DS 379)及“美国反补贴
和反倾销案”(DS 449)(一)/319案例专题五 “美国反倾销和反补贴案”(DS 379)及“美国反补贴
和反倾销案”(DS 449)(二)/341

课程总结(最后一次课)/360

课程背景与总结/381

一、任课教师简介/381

二、2014—2015 学年清华大学法学院 WTO 课程方案/384

三、课程作业目录/399



四、课程感想总汇/399

五、课程感想总汇读后感/柳驰/428

代后记 旁听杨国华教授 WTO 案例课程感想/穆忠和/430

课堂实录

说明:以下内容为课堂讨论实录,文字略有调整。大多数同学都参与了录音整理工作,具体负责部分见文后说明。林先享、李若愚和李敬师同学承担了大部分录音稿的校对工作。括号内的段落为笔者评注,每节课后的“总评”为笔者课后感想。

WTO 概述(一)

时间:2014年10月7日

杨国华老师(以下简称“杨老师”):我们这个课是讨论课,讨论课有两个小要求——第一个要求是大家要自己做一个桌签。比如拿一张纸折起来,让它“自立”,自己站起来,然后你在上面写上你的名字,最好是写得黑一些深一些,让我能够看见。发言的时候让牌子立起来,这叫“raise your flag”,是国际会议的惯例。我到时候看谁要发言会点名请他起来。第二个要求是大家要笔谈。笔谈就是如果你听到其他同学讲话,讲到你觉得不爱听的时候或者你有想法的时候,要么你(举牌)发言,要么你跟其他同学笔谈,就是不要说话、不要有声音,要保持教室的安静。

(注:希望这样两个要求,以及教室的桌椅摆成了面对面的“圆桌”式,能够给同学们一种与众不同的体验。)

那我们就开始上课了。材料已经发给大家,大家应该都收到了。内容很多,仅课程方案就有19页,1万多字。课程介绍里面有一个大概的安排,第一次是WTO概论,随后都是案例。我们用两个上午来讨论第一个专题。现在我想请问在座的各位同学,你们看了这个课程方案也好,看了这个资料也好,没看也好——可能很多同学都没看或者没有看完,现在你有什么感想?或者你没有看,你对WTO的任何感想也可以,能给大家分享一下吗?

(注:开放式讨论,轻描淡写的要求,其效果在后面的讨论中得到了明显的体现,即同学们“不揣浅陋”,勇于发言。第一次课的主要目标是营造大家开口讲话的课堂环境。关于第一次课的目标,详见本次课的总评。)

我们请对比一下可能出现的另外一种课堂效果:我对大多数同学没有阅读我精心准备的资料而“痛心疾首”,我对同学们“信马由缰”的发言声色俱厉地批评,从此课堂万马齐喑,死气沉沉。)

李敬师,你这么快就举牌子了。你发言的时候站起来声音大点,让其他同学能够听见。



(注:我经常遇到的课堂,是在我这番开场白之后,有一段时间的沉默,大多数同学都低着头。我需要笑咪咪、故作轻松地鼓励大家“随便说”,并且在仍然没有人举牌的情况下,点名某个敢于抬眼看我的同学,因为他是用眼光而不是用桌签表达发言的愿望。因此,今天的课堂上,当我话音未落就有人举牌,我是惊喜的。)

“站起来声音大点,让其他同学能够听见”,是一种当众讲话的基本训练。这一点对法律人尤为重要。)

李敬师:其实我看的资料比较少,因为放假,我读了“10 Things the WTO Can Do”,我发现一句话就是 The WTO is its members。

(注:勇于承认自己“看的资料比较少”,部分原因一定是老师在开场白中关于“随便说”的鼓励吧。)

杨老师:你能不能给大家说一下是第几页?

(注:将发言明确化、具体化,是课堂讨论的基本要求,另外,也是为了将大家的注意力集中到课程资料上。)

李敬师:就是这个 10 Things 的背面

杨老师:大家找到了没有? 10 Things The WTO Can Do。有吗? 没有的话电子版也可以。我还鼓励大家上课的时候用手机、用电脑上网查资料。

(注:网络资源极其丰富,应该鼓励同学们随时上网查资料,为课堂讨论提供学习资源。我提供的课程资料只是最低限度的阅读资料,是学习的出发点。随着讨论的深入,同学们会发挥自己的主动性,发现越来越多的学习资料。本次课的随后讨论证明,课堂信息量非常大。)

李敬师:我的感想特别少,就是“The WTO is its members”让我想到 WTO 各个成员国都有平等的地位。所有关于各个条约、各个协定的话都是 negotiation,全部都是谈判,所有的成员都是在谈判。他们面对不同的问题,代表各自国家的利益进行磋商。可能对于某一个利益大家分歧特别严重,很难达成一致,所以说它的谈判进程有可能非常缓慢,有可能非常长的时间内都达不成一个协议。我的感想其实就仅限于此。

杨老师:好的,之后还可以随时发言。其他同学呢? 叶简剑。

(注:这位同学看了课程资料,发表了一些感想。按照惯例,对于同学们的发言,特别是课程开始时的发言,我不予置评,也不予“追究”。课堂讨论是鼓励同学们之间的讨论,而不是同学与老师之间的问答。何况在课程开始时,重要的是鼓励同学们开口讲话,而老师的评论、总结、追问等干预,都会产生抑制效果。)

叶简剑:大家好,我叫叶简剑。我也没有全都看完,我说说我的三点看法:第一点,我觉得过去我存在误区。我以前觉得 WTO 应该是一个特别强大、特别有国际影响力的组织。但现在看了这个资料以后我发现 WTO 它有特别特殊的规则:咱们要有 consensus 才能达到一些规范或者标准。我觉得 consensus 这样一种规则会很大程度上限制 WTO 在国际舞台上能有多大影响力,因为很可能就有一个国家跳出来把你 block 掉了。这是(我之前存在的)一个误区。第二点,我觉得要学 WTO 法,好像得对这些具体的贸易,比如说是服务贸易、商品贸易,甚至包括 Telecommunication,(对这些不同的贸易)都得有点了解才能把 WTO 法学好,要不然真还挺难的,如果只是学这些空的规则的话。这是我的第二点感想。

第三点,我有一个问题:我看了“Understanding WTO”这本小册子,我看到它里面有很大一部分都在说为什么 WTO 对那些 developing countries 特别好,大概第四章还是第五章都在说这个。我又看了“The Future of WTO”那份报告,里面那个专家(panel)不停地在 defend 这么一个 position,就是说(WTO 的)未来一定是好的。它对这些,特别是 developing countries 非常好。我的问题就是说,往往花那么大力气去辩护,肯定背后有点猫腻,有一点问题他才会花那么大力气去说嘛。我就想问问杨老师您,就您的实务(经验),(以及)国际舞台上的这个实践来看的话,现在它(WTO)到底对 developing country 是一个什么样的影响?我觉得这是一个我挺想知道的问题。

杨老师:谢谢叶简剑。唐森。对,其他同学要想发言牌子就竖在那儿。

(注:这位同学读了很多课程资料,并且有很多感想。但是我没有回答这位同学的问题,而是先让大家说。同学们很快就会发现,在这门课上,问题不应该提给老师,因为老师不会提供答案。问题应该提给其他同学,应该提给自己,在与其他同学的讨论和自己的研究中寻找答案。)

唐森:我也是材料没有读完,但是读了之后感触比较深的是那个“10 Common Misunderstandings about the WTO”。我觉得它这里面提到 10 点,很多我都中了(笑声)。就是自己感觉之前对 WTO 特别不了解。我之前都是感觉 WTO 是相当于一种拥有权力的政府机构,看了材料之后才发现它其实是一个 member-driven 的、提供一个各个国家解决贸易争端的谈判的平台。之前我也觉得 WTO 里面有很多像它提到的 small countries and developing countries(小国和发展中国家),觉得他们在 WTO 里面是很不利的。就像中国之前的很多反倾销案例,感觉中国在 WTO 这种商事案件里面处于非常弱势的一个地位,我就觉得发展中国家确实在 WTO 里面是 powerless 的。但是我看了(阅读材料)之后发现其实自己有挺多误解的,对于一个事物下自己的判断之前一定要做更多的了解。

杨老师:谢谢唐森和大家分享。其他同学看了这个材料以后有什么想法?我们先交流一下。好,李若愚。

(注:这位同学也读了一些课程资料。但同学们的发言,对也好,错也罢,我都不予置评。是非对错,会在随后同学们的讨论中自然得到澄清,而不是由老师提供答案。)

李若愚:我是想回应一下简剑刚刚提到的最后一个问题。

杨老师:回应哪个问题?

(注:提醒澄清发言所针对的问题。)

李若愚:就是对 developing countries 特别好这一点是不是背后有什么猫腻之类的。我觉得其实这个问题也要一分为二地来看待。The Future of WTO 的 Chapter Two - Erosion of Non-discrimination 这一章我觉得写得特别好。它主要是针对那些 PTA,就是 Preferential Trade Agreements 来做一些批评。它就提到了很多这些 PTA 的坏处,尤其是对发展中国家的一些坏处。我看了这些东西就感觉目前越来越多的对发展中国家的那些 PTA 呀或者那些援助的东西,其效果也并非都非常好;或者说其效果可能对发展中国家是有害的。我们就是要更加辩证地去看待这些问题。我还有一个感触就是,有的时候经济上的问题很难说清楚,比如说,贸易对于经济发展,对于环境,对于失业,还有对于劳工的影响,真的是需要很多的实证研究。虽然目前 panel 有很多的研究成果,但是我觉得那些还是远



远不够,因为 WTO 到现在才十几年,快二十年了,但是感觉一切还是在成型的过程当中,也没有完全的一个定论,大家还在不断地摸索。我有这么一个感觉。

杨老师:好的,谢谢李若愚。其他同学,看了材料以后的感想?任何感想?周一帆。

(注:观点开始碰撞,但是我仍然“静观其变”。虽然已经有三位同学发言,但是发言仍然不够充分,信息不够丰富,不应急于进入讨论阶段。)

周一帆:我是想提个问题。我材料还没看完,所以我不确定这个答案材料里面是不是有。我觉得 WTO 法其实是一个大的国际法的一个部分,那么在其他国际法上面,比如说国际条约,不管是硬法还是软法,它可能有一些规定;一个国家遵守了(这些规定)之后,如果它跟 WTO 法的一些规定是冲突的,如果其他国家对这个规定在 WTO 法下面提起诉讼之类的话,WTO 法下面是不是有所规定?比如说最近的一起澳大利亚烟草包装案:其实 WTO 下面是有一个国际条约,就是说可以进行烟草包装方面的规定,但是现在就有很多国家对澳大利亚提起磋商。现在好像成立了 panel。我不知道国际法范围下面的这种条约之间的冲突在 WTO 法的范围内是不是有一个好的解决方案。

杨老师:周一帆的问题,大家听清楚了吗?要发言的举牌。简剑。

[注:我感觉这是一个可以开始讨论的问题。问大家是否听清楚了,既是提醒大家集中注意力听讲,也是提示讲话者是否讲清楚了。]

这是本次课的一个转折点,即从自由发言到集中讨论,随后开始进入了三个大主题的讨论(以上黑体部分为第一个讨论主题)。讨论课基本上就分为两个阶段,即自由发言和集中讨论,“先放后收”。哪个问题值得讨论,当然是老师作为主持人的专业判断,而何时开始转折,则要视具体情况而定。例如,对于第一节课,即使第一位同学的发言很有讨论价值,也不适合立即开始讨论。]

叶简剑:你的意思是不是说,有一个国家假设同时参加 WTO,它得遵守 WTO 项下的一些 umbrella agreements,但是这个国家有签别的协议,它又有别的条约义务或者说在别的国际组织下面有一些义务需要去履行。当这两种不同的国际法义务发生冲突的时候,然后它的诉讼也许又在 WTO 下面提起的,这个时候该怎么处理这两种不同的国际义务之间的冲突?

杨老师:周一帆,是这样一个问题吗?

周一帆:是。

杨老师:那你(叶简剑)呢,你有没有什么答案?

叶简剑:我想到那本材料里面有一个案子,就是关于美国 turtle 的那个案子。它其实讲的是美国那个时候得遵守一个 environmental protection 的义务,我忘了是不是,但是它有这么一个义务,它得遵守保护海龟的这么一个国际环境法方面的义务。里面 WTO 上诉机构给的最后一个答案就是说,它没有告诉你冲突了之后应该怎么办,它说你遵守那义务的时候不能以一种伤害 WTO 法下面义务的方式把它 carry out,这是它的答案。如果你要遵守一个义务,没问题,但你对所有国家都一视同仁,不违反 WTO 法下最惠国待遇,那就没问题。如果说你遵守那义务的同时,遵守的方式是以一种歧视某一些国家、但是对另外一些国家没有那么多规定的话,那就不行。因为在那个案子里我记得很清楚的是,当时是一些亚洲国家起诉了美国。WTO 上诉机构判定说美国对这些国家有不公正待遇的原因在于对于那

些墨西哥和加勒比海地区的国家,美国是有一些额外的帮助,帮助这些国家来 comply 它自己的一些规定,这是一个区别。所以在那个案子里面,WTO 上诉机构是说你这是有问题的,你在遵守那个环境法的国际义务的时候违反了我们的 WTO 法,我觉得这是它的一个答案。也就是说,最后我们要回答的问题可能并不是说这两个条约冲突该怎么办,而是说你是以什么样的方式去履行你在环境法或者其他国际法下的义务的问题。我觉得这是一个怎么执行的问题。

杨老师:叶简剑提供了一些答案。周一帆,你觉得你说的你清楚了吗?他给你提供了一个解释。

(注:我希望这位同学的发言给大家提供了大量的信息。没有详细阅读资料的同学,一定收获很多,并且会在课后用功,而对于这位发言的同学,一定也会发现自己“多劳多得”,课前预习得到了回报。这就是典型的“伙伴学习”的效果,即大家伙在一起向前奔跑!)

周一帆:其实关于他说的主要是看 WTO 法下的一些 MFN 或其他原则,我觉得这的确是一个大的(分析)框架。但是在具体分析的时候其实会涉及一个问题,因为我觉得 WTO 法它分析的时候是有一个很明确的层次的,就是可能叶简剑说的那个分析是最后一步,是不是对每个国家都是相同的待遇。可能它在之前还有一些分析,一个其他的国际组织的条约,是不是可以把前面的,比如说在还没有分析到最后一层的时候,前面“这个行为有没有正当的 justification”,比如说是关于环境啊、卫生啊之类的,是不是可以直接打掉它,不用分析到最后一层?其实我是有这样一个疑问,这个疑问可能比较细了。

杨老师:简剑,你有没有什么要补充的?

(注:他们俩反复讨论了什么问题,其实并不十分清晰。因此,我鼓励他们继续讨论。“事越辩越明”,就是这个道理。)

叶简剑:其实我有两句话,第一句话就是我觉得我回答不了这个问题,我得再多学一点;第二句话就是我觉得有一个可能的方向,我看材料里提到那个多哈回合,它里面其实是有说到想要进一步细化或者明确这方面的问题。因为 WTO 确实担心很多国家用这样的借口,作为一个幌子来阻碍贸易或者说(推行)地方保护主义,挂羊头卖狗肉嘛。所以我觉得是不是可以看看多哈回合进一步的进展到底会是一个什么样,来进行一个回答?

杨老师:曲和亿。

(注:讨论中,别同学插话,说明大家在听讲,并且可能给讨论提供新的资料和思路,应该鼓励。至于这样的插话是否会使得讨论偏离主题,则主要看老师作为主持人来把握了。从随后讨论的情况看,在这个问题没有讨论清楚的情况下,讨论的重点已经转向另外一个主题。但是我在笔记本上有清楚的记载:必须适时回到这个主题,让大家起码对讨论的焦点有一个清晰的认识。这不仅仅是讨论质量的问题,而且是对问题提出者的尊重。提问受到尊重,大家就会更加认真地思考。发言越来越踊跃,讨论越来越激烈,恐怕就有这方面的原因。)

曲和亿:刚刚也听简剑说了挂羊头卖狗肉这个问题,我觉得 GATT 本身也有规定 exceptions,其中可能涉及中国的稀土案,还有美国的 dolphin 案。这些案件都是有关环境、保护动物之类的。但是我觉得就多哈回合来说,想要在这方面实行比较有意义的推进还是挺困难的,这是我之前看一些有关 WTO 的材料的认识。有一个让我觉得挺困难也是挺疑



惑的地方:WTO 组织进行到现在,发展到有这么多个成员国,这些成员国之间的情况相差很多,有 developing country,有 developed country,有大的经济体,有小的经济体,那可能大家的利益都不一致。原来最早在 GATT 的时候,它可能就是几个发展得比较好的国家,大家利益也比较一致,在一起各种规则遵从起来比较容易。但对于现在,我觉得 WTO 在继续发展的过程中可能由于差异所带来的问题,很难达成一种一致,所以会不会导致之后发展出地区贸易组织之类的?

杨老师:曲和亿,你刚才没有说那个周一帆和叶简剑的质疑?

(注:提醒话题的转移)

曲和亿:刚才那个问题我觉得我说跑题了。

杨老师:好的,没事。我刚才说了,刚刚周一帆提出的问题我们还没有充分讨论,也没有答案,但是现在大家可以随便发言。

曲和亿:因为刚才也是听一帆提到,论证的过程中是不是可以在进行到简剑说的最后那一步之前,通过比如说环境或者其他理由把它阻断。我觉得到目前为止,包括之前的稀土案(用这种理由比较困难),也可能是一个失败的案例,不能够实现这种对于环境保护的追求。

杨老师:田鼎,你说。

(注:注意,这位同学的发言,使得课堂讨论进入了第二个主题,即以下黑体部分。)

田鼎:我不是想回应他们的问题,我是想提出自己的一个问题。我看了一些材料之后,对于一个话题很感兴趣,现在有很多区域经济共同体,好像它们(内部)有更小的贸易壁垒,更方便各种生产要素的自由流动。我在想这些**区域经济共同体和 WTO 之间的关系**,这个是我比较感兴趣的话题。我有个疑问就是:这些更小的区域经济共同体,有些国家既然想加入这个区域经济共同体,那它们(指区域经济共同体)应该能够提供比 WTO 更好的待遇,那这样的话会不会把 WTO 的功能给架空了?我就是有这个疑问。

杨老师:他提到了一个感兴趣的点,也是问题。李若愚。

李若愚:对,我是想回应这位同学的问题。我觉得区域经济共同体不一定能够提供比 WTO 更好的待遇。比如说举个中日韩自由贸易协定的例子,中国想和日本、韩国谈一个 FTA,但是这只是三个国家,不能说中国就不加入 WTO 或者对 WTO 就不那么重视了,因为确实 WTO 里有更多的成员国。再比如说中国要是想跟美国或者跟欧洲想有更多的贸易,这样一些(经贸)往来可能还是要在 WTO(的规则)之下。我感觉这两者(指区域经济共同体和 WTO)很多情况下是互补的关系;但是也不一定,也可能也有冲突,会非常复杂。

杨老师:田鼎要不要接着再说一下?

田鼎:我想把这个问题说清楚一些。我觉得应该是这样的,比如说很多发达国家组成一个团体,虽然 WTO 可能有很多成员国,但是那些小成员国大家一般都不想跟它一起玩游戏,因为跟它玩利益可能会比较少一点,那些大的国家就抱成一个团,比如说以美国为首的那么一个团。我记得中国也要搞一个团,但那都是非常发达的国家,就是经济非常庞大的国家,而那些小国家是不是就被抛弃了? WTO 虽然名义上说大家都是 member,但是当很多这样不同的团体出现后,会不会让这些国家受到很大损害?因为毕竟这些团体内部可能有更好的规则。我想说的就是这个。

杨老师:嗯,李若愚,你愿意再反馈一下,再回应一下吗?