

# 青草湖中万里程

——曾令良教授WTO法学术思想研究

李雪平\*

在当前全球经济结构深度调整和国际经贸法律秩序全面重构的新时期,世界贸易组织(WTO)及其法律制度正面临前所未有的挑战。中国作为WTO贸易额榜单排行第二的成员,更需要中国学者就当前WTO法领域的诸多新问题和新的挑战进行深度思考和创新研究。曾令良教授曾经作为中国WTO法学术研究的拓荒者和建设者、中国首批选送WTO秘书处专家组指示名单成员之一、外交部国际法咨询委员会委员、教育部法学学科教学指导委员会副主任委员、中国国际经济法学会副会长和中国法学会WTO法研究会副会长,他丰厚的WTO法研究成果及其承载的WTO法学术思想,对于当前如何看待WTO法研究、如何创新WTO法的研究进路、如何探讨WTO法的改革和完善之路、如何将新的研究成果更好地服务于中国国家和企业利益,都具有极其重要的理论意义和实践意义。

1984年,尚在求学阶段的曾令良参加了首批中美法学人才交流的选拔考试。他跟来华主持面试的哈佛大学法学教授Alford先生谈起了他从资料室一些无人问津的外文书籍中了解到的且当时国内尚没有学者注意的欧洲共同体法和关贸总协定(GATT)法。Alford教授认为他有从事法律工作的天赋,并推荐他去美国密歇根大学法学院留学,师从被冠以“关贸总协定法之父”(the Father of GATT Law)的John H. Jackson教授。在密歇根大学学习期间,他经常与Jackson教授研讨、交流GATT的法律制度,经常加班查阅资料并撰写研究论文。1986年7月,他学成回到武汉大学,恰逢中国政府正式向GATT秘书处提出恢复关贸总协定(“复关”)的申请。他认识到中国将会顺应全球经济一体化,进一步扩大和深化改革开放,加快融入国际秩序,从此坚定地走上了研究多边贸易体制法律制度的学术之路。

从1986年起,他先后公开发表了一系列GATT法的研究成果,为我国政府和企业全面认知GATT并应对GATT的要求竭诚尽力,如《论关贸总协定的缔约国资格——兼述我国缔约国地位的恢复问题》、《关税与贸易总协定及其与中国的关

---

\* 武汉大学国际法研究所教授、博士生导师。

系》。在1994年12月我国“复关”申请不得已转变为加入世界贸易组织(“入世”)之路以后,他仅凭从国外友人寄来的《乌拉圭回合谈判最后文本》,独自撰写并出版了国内第一本《世界贸易组织法》专著。此后,曾令良教授对WTO法的研究更是笔耕不辍,研究成果经常见诸国内外重要期刊和报纸,如《擅用WTO国民待遇原则的“一般例外”综合考虑决定我国应对策略》、《“内外有别”与“国民待遇”刍议》、《论世界贸易组织的法律体系》、《从“中美出版物市场准入案”上诉机构裁决看条约解释的新趋势》、《WTO协议在我国的适用及我国法制建设的革命》、《WTO框架下两岸经济合作框架协定的法律定位》、《WTO法治面临的主要挑战及其应对》、《风雨伴辉煌的多边贸易体制:成就、问题与完善》、《区域贸易协定的最新趋势及其对多哈发展议程的负面影响》、《欧共体及其成员国在WTO中的双重地位及其对中国的影响》、《美国对中国出口轮胎实施特保措施的非法性和负面影响》、《应高度重视我国WTO法律人才培养》、《世界贸易组织农产品贸易安排与发展中国家》,等等。诸如此类的成果,皆是中国WTO法研究的前锋作品。如今,为了应对WTO法所面临的挑战并能重新定位中国在WTO体制内的地位,我们再次重温这些宝贵成果,仍然会震撼于曾令良教授深厚丰富、为国为民的WTO法学术思想。

## 一、曾令良教授的WTO法律体系思想

曾令良教授认为,我们研究WTO及其法律制度,首先必须弄清这一国际机构的法律体系。他认为,任何一种法律体系,虽然其法律规范所调整的社会关系不同,具有不同的形式和内容,但其构成要素大致相同:一是一个法律体系由若干个彼此既独立又相互联系的法律部门或法律制度构成;二是一个法律体系内各种规范的制订者和制订程序及实施手段均具有一致性;三是一个法律体系的各种规范之间存在一定的等级关系;四是一个法律体系的各种规范通常受共同的基本法律原则指导,具有内在的协调性。可见,法律体系所表明的是法律的各种规范的个性、共性、内在联系和协调一致性。<sup>①</sup>

明晰WTO与GATT之间的关系,对于理解、确立和研究WTO法律体系至关重要。在他看来,WTO与GATT是一种承上启下的关系,在组织结构和职能上存在传承关系,在法律规范上存在继承关系。无论是从严格法律意义上考察,还是从广泛历史意义上考察,1947年GATT不仅在WTO法律体系中占有重要的一席之地,而且通过乌拉圭回合得到进一步的完善。因此,他特别提醒说,我们研究

<sup>①</sup> 参见曾令良:《论世界贸易组织的法律体系》,《法学评论》1996年第2期,第40页。

WTO 及其法律规范,必须研究 1947 年 GATT 及其近半个世纪的实践,当然也包括争端解决的诸多案例,否则,研究的成果就会既脱离历史又脱离现实,甚至会步入歧途。<sup>①</sup>

基于此,他认为,围绕 WTO 制订的各种法律规范,作为一个整体,构成现代国际法律秩序的一个新体系,主要由下列几个部门或领域的法律制度组成:

其一,WTO 的组织法,即用以建立 WTO 及其各机构、规范 WTO 运行以及协调其内外关系的原则、规则和纪律,主要见于《马拉喀什建立 WTO 协定》(以下称《马拉喀什协定》)。另外,乌拉圭回合其他各项协定涉及相关领域的组织结构的条款,也可归入组织法的范畴。综合包括 WTO 的宗旨和原则、活动范围、职能范围、组织结构、决策规则、成员资格、法律地位、财政预算、与其他国际组织的关系等。而特别值得一提的是,曾令良教授将 WTO 争端解决机制视为 WTO 组织法的重要组成部分,并在他的《世界贸易组织法》一书中,用较多篇幅阐释 GATT 争端解决机制的弊端及其改革的必要性,进而分析、论述 WTO 争端解决机制的程序和方法。在对该机制进行评估分析时,他认为 WTO 争端解决机制是一种滚动式的、具有很高程度统一性、同时具有一定强制性的争端解决程序。同时,他还特别强调,我们不可过高评估这一机制,因为它是一种集各种政治方法、法律方法和准法律方法的综合性争端解决机制;它不是决定当事国在有关案件中的胜败或制裁某一当事方,而是求得有关争端的有效解决,维持和恢复当事国依照有关协定的权利和义务之间的平衡。<sup>②</sup>他的这些评价和论断指出了 WTO 成员在“游戏”规则下进行“博弈”的实质。

其二,WTO 的货物贸易法,即用以调整 WTO 成员间货物贸易关系的原则、规则和纪律。曾令良教授在肯定货物贸易是多边贸易体制所调整的传统部门的基础上(如非歧视待遇、关税减让、禁止数量限制),将其具体划分为三个方面:一是货物贸易中的非关税壁垒问题。为了建立更为系统的非关税壁垒管理机制,乌拉圭回合以单列协定形式,或强化过去多边贸易谈判达成的协议,或制订新的守则,包括《反倾销协定》、《海关估价协定》、《装运前检验协定》、《原产规则协定》、《进口许可手续协定》、《技术贸易壁垒协定》、《补贴与反补贴措施协定》、《保障措施协定》等。二是特定货物领域的贸易法,包括《农业协定》、《卫生与植物卫生措施协定》、《纺织品与服装协定》等。三是与货物贸易有关的领域,包括《与贸易有关的投资措施协定》和《与贸易有关的知识产权协定》。<sup>③</sup>这三个方面共同构成了

① 参见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 19-20 页。

② 参见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 132-134 页。

③ 参见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 213-382 页。

WTO 货物贸易法,因此,不能割裂其间的联系,也不能只知其一不知其二。这种划分方法的科学性在于:根据发生货物贸易的不同方面,可以深入研究 WTO 货物贸易法的理论基础及其对相关规则的影响;大凡遇到货物贸易争端案件,即可清晰找到尝试解决此类争端的法律逻辑起点。

其三,WTO 的服务贸易法,即用以调整 WTO 成员间服务贸易关系的原则、规则和纪律。在国际贸易领域,服务贸易的发达程度远低于货物贸易,因而其原则、规则和制度也远不及货物贸易那样完整和全面。但国际服务贸易与国际货物贸易有着密切的联系,又有着明显的区别。<sup>①</sup>WTO 服务贸易法主要规定在《服务贸易总协定》的框架协定及其附件之中,且以成员承诺开放的部门为限。此外,《最后文件》的部长决定和宣言中《关于服务贸易与环境的决定》、《关于自然人流动谈判的决定》、《关于金融服务的决定》、《关于海运服务谈判的决定》、《关于基础电信谈判的决定》、《关于职业服务的决定》和《关于金融服务承诺的谅解书》,成为 WTO 服务贸易法的重要组成部分。

其四,诸边贸易协定。与上述组织法、货物贸易法和服务贸易法中的各项协定不同,诸边贸易协定亦称为“复合贸易协定”,不属于要求 WTO 成员一揽子接受的范畴,其生效与接受从其自身的规定,与 WTO 各成员的谈判和加入有关。诸边贸易协定涉及民用航空器、政府采购、奶制品和牛肉四个领域。曾令良教授认为,这些协定中除个别条款进行了调整或修改外,其他协定基本上保持了东京回合四个守则的原样。尽管诸边贸易协定在接受方式上没有与建立 WTO 的协定和多边贸易挂钩,它们同样经过乌拉圭回合载入《最后文件》,从而亦构成 WTO 法律体系的组成部分。

一般情况下,上述内容对于了解和认知 WTO 法律体系似已足够,但曾令良教授进一步鞭辟入里地分析并指出了 WTO 法律体系的内在统一性及冲突性。我们知道,任何一种法律体系都是由各个部门法组成的整体,在这个整体中,各部门法之间既相互区别又彼此联系与协调。每个国家的法律体系是这样,国际法也不例外,WTO 法亦是如此。在他看来,与 GATT 法律体系相比,WTO 法具有更高程度的统一性,同时也存在必然的内在冲突。<sup>②</sup>

曾令良教授认为,WTO 法律体系的统一性重点表现在:第一,GATT 缔约资格和 WTO 成员资格的一致性。根据《马拉喀什协定》,凡是 GATT 的缔约方,如果签署并批准了该协定,即可成为 WTO 创始成员,包括欧共体(欧洲联盟)。第二,WTO 各主要部门法生效日期和接受期限的一致性。除少数几项协定外(如诸边

<sup>②</sup> 参见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社 1996 年版,第 384 页。

<sup>③</sup> 参见曾令良:《论世界贸易组织的法律体系》,《法学评论》1996 年第 2 期,第 41-42 页。



贸易协定),乌拉圭回合谈判达成的绝大多数法律文件均于1995年1月1日同时生效。第三,WTO各部门法基本原则的一致性。虽然各部门法调整的权利义务关系的具体内容不同,但在基本原则则具有同一性,比如“非歧视待遇原则”、“透明度原则”,它们是被WTO成员所公认、适用于WTO所有领域且具有普遍约束力的原则。第四,管理体制上的统一与协调。虽然各部门法调整的领域各异,但在管理体制上更注重协调,形成了一整套协调网络。各部门法中的每一项协定几乎都设立了专门机构,这些机构一方面是有相关协定的管理机构,另一方面又隶属于WTO的主要机关,受后者的领导和监督。第五,争端解决机制的统一性。WTO争端解决机制不仅程序更趋完善,争端解决方法中增加了上诉机构这一新的司法途径。更重要的是,它还具有GATT所不具有的统一性,无论是《马拉喀什协定》还是其他多边贸易协定范围内的争端,均应纳入由《争端解决规则与程序的谅解》(DSU)确立的争端解决机制,即使是诸边贸易协定事项的争端,有关当事方也应尽量采用WTO争端解决机制的程序和方法。<sup>①</sup>

对于WTO法律体系的内在冲突,曾令良教授强调,《马拉喀什协定》是WTO的基本法,其位阶高于其他部门法,因而,无论是调整货物贸易的法律还是调整服务贸易的法律,无论是实体法还是程序法,凡是与基本法相抵触者,应以基本法的相应规定为准。<sup>②</sup>

曾令良教授通过撰写并发表大量WTO法的研究成果,尝试建立了由组织法、实体法(货物贸易法和服务贸易法)、程序法(争端解决和贸易政策审议)等组成的WTO法律理论体系。他特别指出,WTO法在国际法律秩序中是一种相对独立的法律体系,其在各成员法域内的适用有其自身的特殊性。由他建立的WTO法律理论体系在中国国际法学界得到了最广泛的共识,并成为中国加入WTO之后研究WTO法时需要考虑或参考的通例性体系。

## 二、曾令良教授的WTO法治思想

对于(国际)法治,联合国将其定义为:所有人、机构和实体,无论属于公营部门还是私营部门,包括国家本身,都对公开发布、平等实施和独立裁断并与国际人权规范和标准保持一致的法律负责。<sup>③</sup>

曾令良教授对国际法治充满了希望和期待,也高度肯定中国对国际法治的作用与贡献。他除了在国内外重要刊物发表有关国际法治的论文,如发表于《中国

① 参见曾令良:《世界贸易组织法》,武汉大学出版社1996年版,第23-25页。

② 参见曾令良:《论世界贸易组织的法律体系》,《法学评论》1996年第2期,第42页。

③ See UN Security Council Report S/2004/616.

社会科学》2015年第10期上的《国际法治与中国法治建设》一文外,还拟订计划、组织撰写并公开出版由他主编的系列成果《中国促进国际法治报告》(2014年卷和2015年卷)。对于任何国家和社会来说,法治的意义都非同小可,“它既是依照法律治国理政的方式,也是人类社会所追求的良好稳定的秩序;它既是治国理政的最佳手段,也是国家和社会治理所追求的目的”。<sup>①</sup>

WTO法治是国际法治的重要组成部分。他撰文认为,在当今国际法治进程中,WTO堪称一种自成体系的法治模式。但是,在全球化不断深化拓展及全球金融危机的背景下,WTO法治正面临着前所未有的系列挑战,主要有WTO权力的扩大与各成员自主权之间的平衡;发展中国家实质性地融入多边贸易体制;区域贸易协定的迅速繁殖对最惠国待遇原则的侵蚀;WTO决策的民主、透明和效率的强化;争端解决机制的进一步完善等。质言之,WTO法治面临的挑战主要还是来自多边贸易体制本身,其中既有实质性领域的法治议题,也有程序性的法治考量,还有体制本身的运作方式。例如,多边贸易体制从一开始就为区域贸易协定的繁殖埋下了“祸根”。虽然《关贸总协定》第24条和《服务贸易总协定》第5条对于区域贸易协定从程序和实质要件上都作出了规定,但无论是过去的GATT,还是现在的WTO,对于区域贸易协定的监管一直是软弱和低效率的。<sup>②</sup>

基于此,曾令良教授对于WTO法治之路提出了一系列值得深入思考和研究的问题:WTO是继续坚持现行组织框架,还是基本保持但作适当调整?是增强WTO的规则取向,还是加强其政治或外交动力,抑或二者并进?是继续维持协商一致的决策方式,还是补充加权表决制度?是坚守现有阵地并对其进行加固和提高,还是适当拓展至其他与贸易有关的领域?是限制区域协定的迅猛发展势头,任其对最惠国待遇基石的侵蚀,还是适当限制并加强对区域贸易协定的监督,最大限度地维护最惠国待遇原则的空间效力?是对发展中国家继续“涂脂抹粉”,还是助其“健体强身”?<sup>③</sup>

曾令良教授特别指出,无论WTO法治的挑战有多大、多复杂、多敏感,也不论这些挑战来自何方,应对这些挑战和促进WTO法治的进一步完善必须坚持三项最基本的指导原则:一是“成员驱动”;二是“发展主导”;三是“合作共赢”。在“成员驱动”原则下,WTO法治改革和完善的任何举措,必须以WTO成员的整体利益

<sup>①</sup> 参见王利明:《法治具有目的性》,《新华文摘》2017年第7期,第6页。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《WTO法治面临的主要挑战及其应对》,《法学杂志》2011年第9期,第37页。

<sup>③</sup> 参见曾令良:《WTO法治面临的主要挑战及其应对》,《法学杂志》2011年第9期,第45页。

为根本目的,必须在所有 WTO 成员的参与和同意下进行,坚决摒弃“强国”或“富国俱乐部”或所谓的“核心集团”驱动 WTO 的各项改革议程。在“发展主导”原则下,正在进行的贸易谈判必须始终紧扣“发展”这个主题,WTO 的各项法治改革也必须以“发展”为中心;任何偏离“发展”的措施不仅会损害广大发展中国家的利益,而且同样也会损害发达国家的利益,可谓是“一荣俱荣、一损俱损”。在“合作共赢”原则下,WTO 的所有成员,不论大小、强弱、贫富,都应本着求同存异、平等互利、彼此包容的精神,在充分协商的前提下应对 WTO 法治所面临的各项挑战。曾令良教授非常鲜明地提出,在这个“全球的世界”里,国家,无论是单个的还是有限的参与者联合在一起,都不能解决所有国家都面对的核心难题;同样,没有任何私有部门能够处理诸如垄断和竞争难题之类的“市场失灵”问题,唯一适当的工具是多边体制和机制。最终,真正要计较的是国家层面“政策空间”的得失以及多边层面合作和法治的优势之间的平衡是正面的还是负面的。<sup>①</sup>这些观点和论断,对我们今天从国际投资贸易角度正确理解国家主席习近平提出的“共商共建共享”理念以及推进“一带一路”建设的倡议,具有重要的现实意义。

### 三、曾令良教授关于 WTO 争端解决的思想

WTO 争端解决机制被誉为“WTO 这顶皇冠上的明珠”。在现今有 164 个 WTO 成员的纷繁复杂的贸易关系中,如果没有稳定、可靠且具有一定权威性的争端解决机制,WTO 还能稳健地站在国际贸易的舞台上则是不可想象的。DSU 提供了包括外交方法和司法方法在内的争端解决程序,要求 WTO 争端解决机构不得增加也不得减少争端当事方在相关协定下的权利和义务,为多边贸易体制提供稳定性、安全性和可预见性。

鉴于曾令良教授在 WTO 法领域的卓越学术成就,2004 年 2 月,WTO 争端解决机构召开例会,正式通过中国政府推荐他入选专家组指示名单成员。有记者采访及他怎么看待自己的入选时,他这样回答:从国家的角度来说,中国终于在 WTO 这个具有重大影响的国际组织的争端解决机构拥有了自己的专家,这对中国在 WTO 的各种机构及其活动中全面发挥自己应有的作用,推动多边贸易体制各项宗旨的实现,维护各成员在 WTO 体制中权利和义务的平衡,公正解决它们之间的争端,具有深远意义。从他个人的角度,他非常感谢祖国和 WTO 对他的信任,并表示:“我深知,自己在专业方面的精通和通晓的纵深程度、在外语方面的娴熟程度和实际工作经验和能力方面,与发达国家的专家比,还有一定差距,通过入

<sup>①</sup> 曾令良:《WTO 法治面临的主要挑战及其应对》,《法学杂志》2011 年第 9 期,第 45 页。

选,我也可以全面提高自己。”他作为著名WTO法学家面对弘奖荣誉的谦虚平和与对学术之路的上进追求,由此可见一斑。

当被问及“作为中国首批DSB专家组指示名单成员,如何面对日益频繁的贸易摩擦”时,他这样回答:各行业协会要“硬”起来,充分利用已有的行业和专业经验,不断提高为本行业服务的质量,真正成为政府与企业之间进行沟通的桥梁,使自己成为值得本行业各企业信赖的“娘家人”或“代言人”。曾令良教授认为:WTO争端解决涉及的是国家利益,不直接针对企业;但企业利益与国家利益是紧密相连的,国家利益是企业利益的集合体,国家利益得不到维护,企业利益也就没有保障,必然受损。<sup>①</sup>

作为WTO秘书处登记在册的专家,曾令良教授一直特别关注WTO争端解决机制的动向。我们知道,司法解释方法或路径对争端案件的走向往往起着决定性的影响,而WTO成员间的争端则更涉及国家经济利益和众多企业的生死存亡。曾令良教授注意到WTO上诉机构在“中美出版物市场准入案”中对于“录音产品分销”术语所采用的演变解释或当代意义解释法及其带来的影响,指出演变解释或当代意义解释法并非本案首次采用,也不是专家组或上诉机构所独有,而似乎是当今国际司法或准司法机构解释条约术语的一种新的趋势。根据国际公法的习惯解释规则和1969年《维也纳条约法公约》第31条,当有关条约术语或措辞含糊不清时,可以借助或结合条约订立的背景和条约的目的进行解释。这种背景和目的解释本质上就是推定条约缔结者的真实意图,由此来证明其当代意义解释法的正当性和合法性。他还特别指出,除了WTO上诉机构和联合国国际法院外,欧盟法院也是这一解释方法的积极倡导者和实践者。他认为,这种解释方法固然有其自身的先例可供援引,也有其他国际司法机构的类似解释方法可资借鉴,但迄今尚存在一些疑问和不确定性,尚不足以构成公认的国际公法的习惯解释规则,有待包括上诉机构在内的国际争端解决机构未来实践的进一步发展和澄清。<sup>②</sup>

#### 四、曾令良教授关于中国与WTO(法)之间关系的思想

在中国于1986年提出恢复GATT缔约国地位之后,曾令良教授发文认为,中国恢复缔约国地位不仅是GATT体系上从未有过的特殊事件,也是中国对外政治

---

<sup>①</sup> 参见龚向前、周洁:《“裁判”世界——与武汉大学法学院院长曾令良教授的对话》,《楚天都市报》2004年3月7日。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《从“中美出版物市场准入案”上诉机构裁决看条约解释的新趋势》,《法学》2010年第8期,第17页。



和经贸关系政策的大事。<sup>①</sup>在当时情形下,中国国内对GATT知之甚少,有关的资料也少之又少。他艰难查阅、收集资料,认识到详解GATT的重要性和必要性,如GATT的宗旨、原则以及相关规则;也认识到跟踪和了解GATT正在进行的活动的重要性和必要性,如从1986年开始的乌拉圭回合谈判。曾令良教授站在充分维护国家利益和企业利益的高度,认为中国一旦恢复了GATT的缔约国地位,就可以自动享受最惠国待遇;可以充分利用GATT的有关规定,抵制有关西方国家对我国出口产品的歧视性数量限制和不正当的反倾销、反补贴措施;可通过GATT这一贸易“桥梁”,要求美国给予中国普惠制待遇;可利用GATT的有关程序,解决中国与其他缔约国的贸易争端。

基于此,在中国与GATT的关系上,必须明晰一些重要的法律和政治问题。曾令良教授指出:首先,中国是“恢复”而不是“加入”或“重新加入”GATT,因为中国本就是GATT的创始缔约国,台湾当局无权代表中国退出;其次,由于历史的原因,中国政府同意中国香港、澳门和台湾地区以单独关税区成为GATT的缔约方,但代表中国在GATT的合法席位的,只能是中华人民共和国政府;再次,由于GATT包含诸多发展中国家的特殊和差别待遇条款,在恢复谈判中,中国应坚持以发展中国家地位为前提,力争与GATT就关税减让和其他义务达成协议;最后,一旦中国恢复了在GATT的地位,还必须承担相应的义务,而GATT是为市场经济国家间的贸易关系而制订的,因此中国需要对自己的经济体制和贸易体制进行适当的改革。<sup>②</sup>

### (一) 中国与WTO(法)的关系

中国加入WTO之前,媒体上常见“狼来了”的说法,普遍认为中国的这一举动将对我们的社会主义市场经济体制改革、产业结构调整、整个经济与社会的发展等带来前所未有的挑战和机遇。

曾令良教授则尤为关注加入WTO对中国法律制度产生的深远影响。他认为,加入WTO势必给中国的法制建设带来第五次革命,重点包括立法上的深刻变革、法律服务机制和自我保护机制的大力加强、执法和司法工作的高质量和高效率要求以及人民整体法律意识的空前提高等。<sup>③</sup>例如,“国民待遇”是WTO的一项基本原则,它的根本要义是“内外平等”。他注意到,以往一些领域实行的“内外有

---

<sup>①</sup> 参见曾令良:《论关贸总协定的缔约国资格——简述我国缔约国地位的恢复问题》,《法学评论》1987年第2期,第35页。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《关税与贸易总协定及其与中国的关系》,《理论月刊》1992年第9期,第41页。

<sup>③</sup> 参见曾令良:《WTO协议在我国的适用及我国法制建设的革命》,《中国法学》2000年第6期,第45页。

别”在人们的脑海里已经根深蒂固,一些地区、一些部门、一些单位将“内外有别”作为处理各种纷繁复杂事务的基本出发点。但是,随着中国社会主义市场经济的发展、加入 WTO 的进程和融入经济全球化的速度加快,我们有必要根据 WTO 的“国民待遇”这一基本原则来反思“内外有别”的提法以及由此而形成的一些政策、法律、法规、措施和做法。<sup>①</sup>

WTO 协议的适用问题显然是中国“入世”之后必须面对的另一重大问题。迄今为止,关于条约在中国的适用问题,还没有在法律上作出统一的规定,仅散见于一些部门法或有关的条例之中。在分析中国国情及其他 WTO 成员的普遍实践基础上,曾令良教授认为:WTO 协议在中国的适用(实施)应采用并入与转化相结合并辅之以今后个案补充的方式。而对于中国法院和当事人在具体案件中能否直接适用 WTO 法的问题,他建议应视具体情况“有所为,而又有所不为”,即凡是经并入方式适用的 WTO 法,国内法院是可以直接适用的,当事人是可以在法院直接援引的;凡是经转化方式适用的 WTO 法,一般不具有直接适用性。对于 WTO 协议与中国国内法发生冲突时何者优先问题,他认为,法院应该采取如下原则来处理:一是同等法律效力原则,即将 WTO 法与中国法律视为具有同等效力;二是 WTO 法优先原则,即当有关的国内法或有关的 WTO 协议中明文规定优先适用 WTO 规则时,按 WTO 法优先原则予以适用;三是后法优于前法(*lex posterior derogat priori*)原则,即当有关国内法或有关的 WTO 协议都没有规定何者优先时,适用其生效时间在后的法律规定;四是特别法优于一般法(*lex generalis non derogat legi speciali*)原则,即当有关国内法或有关的 WTO 协议都没有规定何者优先时,法院将 WTO 协议视为特别法,从而推定“特别法优于一般法”而予以适用。<sup>②</sup>

“市场经济地位”问题一直是中国“入世”前后遭遇的敏感而难解的问题,即便到了今天,中国依然不能根据《中国加入议定书》第 15 条的规定在 WTO 体制内取得完全市场经济地位的待遇。针对这一问题,曾令良教授针对“特保条款”撰文指出:既然 WTO 法律体系中各协定或规范之间存在明确的等级关系,当载有特保条款的中国入世法律文件与 WTO 协定和多边贸易协定发生抵触时,理应适用上位法优先规则。特保条款在实践中的不合理性显而易见,其症结是中国的市场经济地位问题。在国际社会对市场经济尚缺乏统一界定的情况下,任何单方面的国内

<sup>①</sup> 参见曾令良:《“内外有别”与“国民待遇”刍议》,《楚天主人》2000 年第 6 期,第 25 页。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《WTO 协议在我国的适用及我国法制建设的革命》,《中国法学》2000 年第 6 期,第 42-45 页。

标准都有失公平、公正和合理。<sup>①</sup>这些观点,为今天进一步研究和解决中国在WTO体制内的非市场经济地位问题指明了方向。

## (二)与其他WTO成员的关系

曾令良教授除了关注研究中国与多边贸易体制层面的关系外,还特别重视研究与其他WTO成员的关系,为在贸易交往中处理好与其他WTO成员间的关系,尤其是大陆与中国台湾、中国与欧盟等有特殊身份和历史背景的成员的关系提供了新思路、新方法。

在两岸经贸关系上,中国台湾是作为独立关税区加入WTO而成为成员的。从2009年4月起,海协会与海基会会谈后,拟议推动达成“两岸经济合作框架协议”(CECA),以期实现两岸经贸关系的正常化。但是,中国台湾岛内对拟议的协议颇有争议:一方面,岛内工商界和智库认为,CECA是区域经济一体化发展与两岸经济整合发展的必然趋势,是互利双赢的两岸经济合作,更是一项提升台湾地区经济竞争力、避免台湾经济边缘化危机的重要战略选择;另一方面,“泛绿阵营”则将CECA政治化、污名化,认为签署这一协议是“矮化台湾”的行为,从而表示强烈反对,主张两岸签署正式的自由贸易协定。对此,曾令良教授认为,虽然CECA的名称和内容并不是传统意义上的区域贸易协定,也超出了GATT第24条、1979年“授权条款”和《服务贸易总协定》第5条及WTO关于豁免规定的范畴,但在本质上仍然属于WTO框架下的区域贸易协定的范围。作为WTO的成员,两岸在CECA谈判和缔结过程中,除了满足各自的最大利益外,还必须遵循WTO关于区域贸易协定的有关条件,并且按照有关的程序要求最终将该协定通知到WTO,进入WTO区域贸易协定数据库系统。<sup>②</sup>

在中欧经贸关系上,同时作为欧盟法学家和WTO法学家的曾令良教授,对此运筹帷幄、高屋建瓴、鞭辟入里。他认为,欧共体(欧盟)及其成员国都是WTO的正式成员,这种双重成员资格现象在国际法律秩序中极为罕见。欧共体在全球多边贸易机制中的地位之高、作用之大,取决于欧共体法和国际法两种不同的法律体系。虽然欧共体法院第1/94号咨询意见对欧共体及其成员国在WTO各个多边贸易协定中的缔约资格分别进行了认定,但曾令良教授认为,这并没有解决“双重成员地位”和“混合缔约资格”给WTO体制的运作可能带来的问题,以及给包括中国在内的其他WTO成员可能产生的影响。他因此建议,为了防患于未然,应由

<sup>①</sup> 参见曾令良:《中国特定产品过渡性保障机制的有效性与合理性问题》,《法学评论》2005年第5期,第67-68页。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《WTO框架下两岸经济合作框架协定的法律定位》,《时代法学》2009年第6期,第12页。

WTO决策机关作出了一项专门的决议,敦促欧共同体向WTO提交一份“权利清单”式的声明。<sup>①</sup>但WTO迄今尚未解决这一问题,也由此给中国对欧贸易带来了诸多棘手问题和艰深难题。

## 五、曾令良教授WTO法学术思想的延伸

曾令良教授认识到,随着中国“复关”、“入世”以及改革开放,仅有GATT/WTO法的研究成果是不够的,还需要借此培养卓越的中国WTO法人才,让他们走进国际市场、走上国际舞台,为国为民谋利益。他根据国家对于GATT/WTO的需要,向武汉大学法学院申请,率先在国内对国际法专业的本科生开设《国际经济组织法》课程,继而为国际法专业的研究生开设《关贸总协定法》(后更名为《世界贸易组织法》)。

在担任武大法学院院长以及国家教育部法学学科教学指导委员会副主任委员期间,对于中国法律人才的“相对过剩”状况,他积极倡议培养交叉学科复合型法律人才。尤其是在WTO法领域,需要培养既懂法律又懂经济的复合型人才,这是中国与WTO之间关系发展的必然需求。他认为,除了请中国驻WTO大使馆和WTO各机构都非常熟悉WTO事务的政府代表来维护中国的经贸利益外,还应该有一定数量和比例的、具有中国国籍的公民担任国际公务员;在中国企业、公司及行业协会中,需要能娴熟运用WTO规则、从事适应经济全球化经营决策与管理的高级人员;在法律服务领域,需要真正能从事涉外经贸法律代理业务的律师事务所和律师,需要精通WTO法律的专门律师。因此,我国的教育主管部门和高等院校,要打破我国现有研究生教育学科壁垒,实行法商学科交叉教育模式,科学地确立WTO专门人才的培养目标,创建具有可持续性的WTO专门人才培养机制和模式。<sup>②</sup>

基于此,他在武汉大学法学院首创WTO复合型专门性应用人才的培养项目,将WTO法的交叉学科特点充分包融进来,包含国际法学、政治经济学、世界经济等二级学科在内,并为武汉大学建立WTO学院奠定了坚实的专业基础和明确的政策方向。他认为,从大的范畴上看,WTO法律人才培养既具有法学学科教育培养的应用性,还具有法学硕士培养目标的专门性。其不同的特点在于:WTO法律人才必须具备专业知识结构和基本素质的复合性。在这个意义上,WTO法专门人才培养,既不是一种纯粹的法学人才培养,也不是一种纯粹的商贸人才的培养,

<sup>①</sup> 参见曾令良:《欧共同体及其成员国在WTO中的双重地位及其对中国的影响》,《法学评论》1999年第2期,第40-42页。

<sup>②</sup> 参见曾令良:《应高度重视我国WTO法律人才培养》,《法制日报》2004年1月8日。



而是一种需要将法律与商贸紧密结合起来的人才造就方式。

WTO 法律人才是一种涉外的和国际性的应用人才,因而他特别强调 WTO 法律人才的英文表达和中英文互译的素质,另外还需要在专业知识结构上有特定的要求。从法律专业知识来看,除了系统掌握法律的基本理论、基本知识和基本技能之外,特别要精通诸如国际公法、国际贸易法、国际投资法、知识产权法、竞争法、公司法、行政法等部门法。在商贸专业知识方面,除了具备经济学的基本理论、基本知识和基本技能外,尤其要通晓国际贸易、国际经济、国际投资、国际金融等部门经济贸易知识。<sup>①</sup>

曾令良教授关于 WTO 法律人才培养的观点和理念甚或他亲创的培养方案,即便到了今天依然时髦。当前国际经贸领域发生的所有急剧变化和存在的不确定性,都离不开“WTO 法”这一奠定并构建全球经贸法律秩序的基石。无论是《跨太平洋伙伴关系协定》(TPP)、《跨大西洋贸易与投资伙伴协定》(TTIP)还是《北美自由贸易协定》(NAFTA)、《加拿大-欧盟综合经贸协定》(CETA),它们所有规则或标准的升级换代,均以 WTO 的法律规则为基础,都需要尊重并考虑 WTO 关于区域经济一体化的规定。因而,对于当下对外经贸法律人才的培养,也仍然需要按照曾令良教授所提出的“复合型”和“专业化”。

## 结语

曾令良教授是中国著名的国际法学家、法学教育家,他的国际法学术成果丰硕厚重,他的国际法学术思想博大精深。WTO 法研究作为他国际法学术研究领域的重要组成部分,足可显见我国唐代诗人白居易在《杂曲歌辞·浪淘沙》中所谓的“青草湖中万里程”。而当前全球经济结构调整和国际贸易秩序重构给 WTO 法带来的挑战,不也正是“风翻暗浪打船声”?在这样复杂的国际经贸环境中,我们需要从他丰富而深厚的 WTO 法学术思想中汲取营养,更需要从中得到应用于未来 WTO 法学术研究的一些重要启示。

作为中国 WTO 法研究的拓荒者和变革者,曾令良教授敢为人先、高瞻远瞩、力行创新。从中国 WTO 法学术研究的沙漠到绿洲,他克服了太多的艰辛和困苦,付出了大量的时间和精力。这不仅需要对 WTO 法的由衷热爱和真诚期待,更需要拓荒 WTO 法专业的勇气和能力。在他对 GATT/WTO 法研究的几十年里,正是经济全球化飞速发展和世界经济结构发生巨变的时期,是多边贸易体制从 GATT 升级为 WTO 的变革时期,更是中国改革开放融入全球体制的时期。在这样一个

<sup>①</sup> 参见曾令良:《加强 WTO 人才培养》,《人民法院报》2004 年 1 月 28 日。

变革的时代,曾令良教授始终站在 GATT/WTO 法学术研究的最前沿,为中国“复关”、“入世”找对策,为中国企业进军国际市场谋方略。当有学生仰慕他取得的卓越成就和拥有的各种头衔时,他总是略带羞涩地微笑说:那些都是虚名,我只想为专业、为学科多做些实事。

作为中国 WTO 法学术研究的坚守者和众多成果的创造者,曾令良教授正德厚生、精益求精、臻于至善。国际社会以及国家间关系的发展变化,需要国际法学术研究具有前沿性、前瞻性,这也是维护中国国家利益的必然要求。几十年来,曾令良教授始终坚守对 GATT/WTO 法律制度的研究,不断拓展研究的内容、方法、范围、深度、广度和关联度,众多精品成果见诸著名期刊和报纸。曾有国内著名法学学者用“干净”一词来评价他的学术作品,曾有国外学者为他的作品来信函表扬并求教。我们今天重温他的作品,那里既有宏大的 WTO 法律体系的清晰学术思维,又有针对 WTO 法领域具体问题进行的鞭辟入里的细腻分析,更有纯粹干净的“法言法语”和逻辑架构。他干净、丰富而深厚的 WTO 法学术思想,在当今国际权力结构调整和国际贸易秩序重构的氛围中,显得尤为珍贵。

作为中国著名的 WTO 法学家,曾令良教授对国家、对人民赤胆忠心,殚精竭虑、鞠躬尽瘁。他终生抱持国际法治的理念,始终怀揣让祖国变得更强大的理想。他所有的 WTO 法研究成果,都学以致用用于维护国家和人民的利益,为中国政府有效参与并能主导 WTO 对全球经贸的治理贡献箴言良策。

斯人已逝,“黄梅雨里一人行”;斯人永驻,“遂令东海变桑田”!

(责任编辑:肖 军)