

doi:10.16060/j.cnki.issn2095-8072.2021.06.002

多边贸易体制之非互惠法理基础探析^{*}

郝 荻

(西南政法大学国际法学院, 重庆 401120)

摘 要: 美国贸易政策的“对等”诉求严重冲击并挤压了非互惠的理念和制度空间。为此, 学界有必要进一步论证并夯实多边贸易体制中非互惠的法理基础。多边贸易体制中的非互惠既契合了国家经济主权、公平互利以及全球合作几项国际经济法的基本原则, 还为塑造包容性发展理念、构建包容性发展格局创造了空间, 推动了发展权基本理念在多边贸易体制中的落实与完善。多边贸易体制中的非互惠还能够提升多边贸易规则治理的正当性, 增进规则形成的民主化程度与规则输出的有效性, 在化解 WTO 规则生成危机方面发挥重要作用。鉴于非互惠坚实的法理基础, WTO 成员应强化非互惠在多边贸易体制中的法律地位, 努力达成非互惠制度体系建设的共识, 推动非互惠从贸易体制的边缘向核心区域发展。

关键词: 多边贸易体制; WTO; 非互惠; 法理基础

中图分类号: F744/DF96 **文献标识码:** A **文章编号:** 2095 — 8072(2021)06 — 0015 — 15

发展中国家身份及待遇问题可能成为美欧主导国际贸易新规则、打破新兴经济体国家利益诉求的薄弱链条。发展中国家待遇的实质是国际贸易体制中的非互惠问题, 对该问题的破解是推动未来国际经贸规则现代化进程的关键环节。“非互惠”(non-reciprocity)一词通常在国际经贸体制背景下运用, 包含非相互性、非互惠与非对等几个不同层次;^①在国际贸易体制的背景下可以形容一国(或缔约方)单方面给予另一国的利益或优惠, 抑或国家双方或多方相互给予的不对等的利益或优惠。学界缺乏对国际贸易体制中非互惠的系统阐释与剖析, 大都将其与特殊与差别待遇相混同使用。但非互惠在国际贸易体制中意味着差异性的权利义务配置, 因而具有比给予发展中国家的特殊与差别待遇更广泛的表现形式。发展中国家在国际贸易体制推动的不仅是特殊与差别待遇条款, 而是非互惠理念原则、运行机制、规则条款的“三位一体”的系统性理论和规则体系。

随着“对等”成为美国对外贸易战略的主要目标, 美国外交政策的结果导向和利益导向性更趋强化, 成本收益的计算明显增多。美国越来越强调相对收益, 倾向于从

^{*} 基金项目: 本文受国家社科基金项目“WTO双重二元结构理论论研究”(项目编号: 17XFX010)的资助。

^① 非互惠(non-reciprocity)以互惠(reciprocity)为基础。“reciprocity”是一个多义词, 在字典中的一般含义较为宽泛。布莱克法律词典将“reciprocity”一词的内涵分为两个层次: 第一层含义代表着相互或双边的行为; 第二层含义意味着为了商业和外交关系相互给予利益或优待。既指利益的相互关系, 也指等量的利益或优势。有国内学者总结了“reciprocity”一词的三种常见用法——“相互”“互惠”和“对等”(赵维田, 2000)。

零和博弈的视角看待与其他国家，特别是与崛起大国的关系，甚至不惜采取强硬立场否定部分国家享受发展中国家待遇的资格。^①互惠规范上的利己主义，以及对于非互惠制度的排斥态度，极大压缩了发展中国家特别是新兴经济体的发展空间，使其再次面临成为“规则接受者”的被动局面。尽管对等开放已越发在主要贸易大国之间成为一种趋势，非互惠仍在国家间的经贸合作中扮演了包容差异性、维持政策空间的自主权、促进渐进式开放、节制超级全球化的关键性角色，因而对包括中国在内的发展中国家而言仍具有重要作用。中国在对外开放的全新历史阶段，尤其需要利用非互惠保障发展空间，维护自身在对外开放过程中的自主性，积极参与全球治理体系的变革。因此，面对美国公平理念和互惠规范朝着攻击性方向的转型，有必要对非互惠的法理基础进行全面论证。非互惠法理基础的证成是对要求弱化甚至取消多边贸易体制中非互惠的相关观点的驳斥，能够为完善多边贸易体制中的非互惠提供理论前提和铺垫。

一、非互惠法理基础之研究现状及争议

法理是关于“法律的普遍本质的思考”，它关心的并非“法律的知识”，而是“法律的思想”（张文显，2017）。对于法理基础的研究可以容纳“法的道德性”“法律原则”“法律与正义”“法律与逻辑”等广泛内容。学界已有诸多学者从法的道德与正义性层面对多边贸易体制中非互惠的法理基础进行了分析，其中部分学者认可了同发展中国家在非互惠的基础上进行贸易减让的必要性。例如韦德提出，考虑到不同国家之间经济发展水平的差异，非互惠原则应当被强化（Wade, 2003）。加西亚论证了罗尔斯正义理论在全球层面的适用，并认为全球正义能够使非互惠成为国际贸易法中的一项道德义务（Garcia, 2003）。蔡从燕（2005）则从契约法的视角分析了非互惠的正当性基础，提出多边贸易体制在发展中成员与发达成员之间存在法律能力上的差别，因此现代契约法中有关保护契约弱者的规范设计可以为非互惠提供契约法上的依据。姜作利（2015）则援引了弗兰克、德沃金、罗尔斯等人的正义理论，呼吁“从道德的视角来审视当今世界中资源分配的公正问题”，提出现代法理框架中的“正义”理论关注了国际社会中作为弱者的发展中国家利益，从而为特殊与差别待遇规则硬化提供了理论根基。

还有学者从维护特定国际组织或国际体制内部的公平原则出发，论证非互惠原则存在的必要性。James（2012）提出了结构性公正的概念。国际贸易体制中的贸易事实上是一种合作性的市场依赖实践，完全不同于一些经济学家想象中自发进行的自由贸易，这就是结构性公正原则所适用的社会现实。只能当贸易竞争优势和劣势在各国间恰当分配时，自由贸易才是公平的。因此，发达国家对发展中国家的非互惠支持是其参与多边贸易体制应当付出的公平成本。Stiglitz & Charlton（2005）客观地指

^① 美国曾向WTO总理事会提交了名为《一个无差别的WTO：自称的发展地位导致了体制的边缘化》的文件，提出发达国家和发展中国家的划分方法已经过时，并指责部分WTO成员自称为发展中国家的做法对WTO谈判造成了负面影响。参见：An Undifferentiated WTO: Self-declared Development Status Risks Institutional Irrelevance, WTO Document, WT/GC/W/757, 16 January 2019.

出,考虑到发展中国家与发达国家之间显著的权力不对称,发达国家在贸易自由化和开放市场的进程中能够获得更多的收益,而发展中国家需要承担更高的执行和适应成本。因此对等减让不应继续成为多边谈判的核心特征,发展中国家应当被给予更长的履行义务的过渡期。Supperamaniam (2008)指出,由于发展中国家一直都是规则和标准的接受者,而发达国家在多数情况下只是输出了本国的规则,规则执行的成本在不同协定间与不同成员间均具有显著差异。规则的执行需要时间、技术、资金等执行成本,对于大多数发展中国家而言,在不弥补这些执行成本的情况下,贸易规则的执行将会压缩其发展空间。

与此同时,也有不少学者对非互惠原则持怀疑态度。这些批评的声音通常对“公平”和“正义”持怀疑主义观点,认为所谓的实质公平可能会被一国的保护主义势力滥用,而不会真正有利于发展中国家的发展利益。例如邓诺夫认为,有关贸易政策的道德讨论事实上是“规范正当性面纱掩饰下的权力外交”(Dunoff, 2012)。同样,修德克虽然认可了公平的规范性价值,但是他认为这一规范性价值在实践中难以实现(Hudec, 2011)。“发展中成员究竟应当从发达成员处获得多少优惠以实现实质公平?”“哪些国家是发展中国家而有资格享受非互惠待遇?”修德克认为,对上述问题的回答难以获得确定的法律依据,故不愿为贸易政策的道德讨论留下充分空间。对非互惠正当性基础持怀疑态度的学者倾向于诉诸经济学,通过成本收益的分析判断一项制度存在的合法性,并认为经济学是中立的理论分析基础。^①

然而,非互惠的经济学分析并不必然使非互惠理念本身丧失合法性,基于经济理论的制度分析也并不能否定公平和道德诉求本身的价值。事实上有很多学者反对在探讨非互惠正当性基础时采取唯经济学和唯效率论的做法,并呼吁对非互惠法理基础的讨论持开放包容态度。正如Chin Leng Lim所提出,仅强调国际贸易规则效率价值的做法是具有争议性的,对此价值取向的偏重并未获得所有缔约方的支持(Chin, 2012)。James (2012)提出,国际贸易体制中的贸易自由化进程是具有合作性质的社会实践,对此过程的治理不能由经济学家垄断。公平正义实现途径的不确定性呼吁更具包容性的民主治理进程,而非“虚无主义”。同样,对非互惠是否具备充分法理基础的分歧表明,学界对这一概念仍存在进一步讨论的空间。

但迄今为止,学界对非互惠法理基础的讨论大多集中于道德层面的规范性价值,尤其聚焦在实质公平与分配正义问题上,缺乏以法学视角和方法论对多边贸易体制中非互惠法理基础的系统性分析。由于“法理学是对法律制度中一般问题、原理以及基本原则的研究”(舒国滢, 2009),对多边贸易体制中非互惠法理基础的分析离不开国际经济法的基本原则。国际经济法基本原则构成国际经贸规则的基础,能够确保国际经贸规则的形成和适用“不偏离良法和善治轨道”(何志鹏, 2017)。然而以国

^① 例如以Fernando R.Tesón和Jonathan Klick为代表的学者认为,贸易自由化能够从个体和整体方面增加所有参与者的利益,因此是消除世界贫困的最有效率的方式,而发展中国家的优惠待遇并不能产生相应的效果(Tesón & Klick, 2012)。

家主权原则为核心的国际经济法基本原则并非静止。考虑到现代国际法日益展现出的“人本化”的发展趋势,以尊重和保护基本人权理念来补充国际法基本原则体系是适时之举,二者相互统一、相互促进。而发展权既是集体人权与个体人权的统一,也是一项重要的全球治理原则。完善和发展国家主权,促进整个世界各国尤其是发展中国家协调平衡地发展是发展权的当代价值目标。因此,从法学的视角讨论非互惠法理基础,有必要将传统国际经济法基本原则和发展权相结合作为分析的核心要素。

国际经济法基本原则与发展权虽然构成指导国际经贸规则形成与适用的基础,二者的结合并不构成对法理基础充分周延的论证。对于法理基础的讨论无法回避法的正当性问题,因为法理本身就是“证成法实践的正当性理由”(郭晔,2020),正当性解释了法律义务的来源(Finnemore & Toope, 2001)。考虑到学界对非互惠的道德哲学分析,以及本文对国际经济法基本原则、发展权理念的探讨,已经触及到了非互惠正当性在规范层面的实质内容,本文主要从经验层面和实证角度分析非互惠在多边贸易体制内部治理过程中所彰显的正当性。^①揭示非互惠广泛的成员支持基础,论证其在规则治理过程中能够发挥的重要意义,以进一步夯实与补足非互惠的法理基础,为推动非互惠从边缘向核心发展、增进多边贸易规则的发展导向性提供理论铺垫。

二、非互惠对国际经济法基本原则之遵循

国际经济法的基本原则是被国际社会普遍接受的、指导国际经济活动的基本原则,应具有普遍意义,适用于国际经济法的一切领域,并构成国际经济法的基础。国际经济法学者在列举国际经济法的基本原则时,常见的有“三原则说”与“四原则说”(左海聪,2010;陈安,1999)。本文采用严格的界定方式,着重分析非互惠与国家经济主权、公平互利和全球合作这三项广泛认同的基本原则之间的关系。

(一) 非互惠与国家经济主权原则

国家经济主权指的是“国家在本国内部和本国对外的一切经济事务上都享有独立自主之权”(陈安,2017)。多边贸易体制中的非互惠有助于促进国际经济事务的平等参与权、民主决策权以及国内贸易政策的规制权,完全契合国家经济主权原则(徐泉,2006)。

国家在国际经济事务中的平等参与权与民主决策权既是国家主权的重要组成部分,也是国家经济的重要保障。多边贸易体制的决策程序采取协商一致的基本原则,该原则背后实际掩盖着“隐形的加权制”并反映潜在的权力关系(Hopewell, 2016)。成员驱动力量的非对称性以及少数成员主导会导致WTO内部治理的结构性失衡,引发多边贸易体制的民主赤字,影响成员合作结果和多边贸易规则的公平公正

^① 正当性是一个宽泛的概念,有学者区分了规范正当性与经验正当性的分析范式。规范性正当性所主张的是一种证成性,试图用一种外在的形而上学的规范标准来证成权力或规则的正当性;而经验性正当性主要关注相信与接受本身,而非所接受对象的价值取向(参见: Hurrelmann et al., 2007; Schneider & Steffek, 2007)。

(张向晨, 2019)。发展中成员与发达成员虽不存在法律人格差别, 却存在法律能力的差别。促进全球善治的制度设计应当能协调成员资格形式上的平等和能力方面实质上的不平等(Wolfe, 2008)。多边贸易体制中的非互惠可以成为对发展中成员能力缺失的一种救济方式。它既能够通过规则适用结果的差异化确保规则形成过程的民主性, 提高发展中成员在WTO中的话语权表达, 弥补WTO的民主赤字和治理赤字, 抵抗规则的不加区分的适用, 变相弥补了发展中成员制度性权力不足的缺陷。

多边贸易体制中的非互惠在维护成员方的贸易政策规制权方面也发挥了重要作用。当今世界仍然是由不同的主权国家组成, 这些国家都拥有自己的国家市场、目标和政策, 各国应当有权自主决定其自身的社会 and 经济发展目标(Brown & Stern, 2006)。非互惠考虑到各成员的经济发展水平和文化背景差异, 通过缓解制度刚性, 为各成员提供政策空间和发展空间。随着传统关税壁垒的大幅度削减, 国内与国际边界逐渐模糊, 各国边境内措施对国际经济交易的影响愈发凸显(Fukunaga, 2010)。面对发达经济体推崇的高标准国际经贸规则, 发展中国家尤其需要在参与多边贸易体制的过程中拥有维持政策空间的自主权(Rodrik, 2011)。发展中国家在融入全球经济时更需要维持国内政策空间, 以更好利用对外开放的积极效应, 积极应对外部挑战, 确保全球化的合理平稳推进。

非互惠更多是应对外部风险的“盾牌”, 并非维持贸易壁垒的借口。国家干预的目的是增强国家参与全球经济治理的主动性, 因而与贸易保护主义和民粹主义不能简单等同。经济全球化也不能等同于经济自由主义。经济全球化和规则一体化并非不可抵挡的外部力量, 不代表主权的衰落或分割。国家依然能够在全球化的驱动力量下有效行使主权, 以服务于全球价值和集体利益。非互惠为各国争取政策空间并不是反对全球化, 而是促进国家借助全球市场推动公共政策目标, 以实现全球化的超越。

(二) 非互惠与公平互利原则

公平互利原则是指所有国家在法律上一律平等, 且有权以国际社会成员资格, 充分有效、平等地参与决策过程, 特别是有权通过制定并遵循国际组织规章, 公平分享国际合作的成果。多边贸易体制中的非互惠体现了国际经济法的公平互利原则, 能够通过促进分配正义而反映实质公平。

公平互利原则是对平等互利原则的继承和发展。平等互利原则由平等原则和互利原则相结合而形成, 是主权平等原则在国家经济关系方面的体现(俞正梁, 2009)。其中平等原则早已是国际法上的重要原则, 指国家不分大小强弱、人口多寡、政治和社会制度如何、经济和社会发展程度如何, 在国际关系中都具有平等的法律地位。而互利原则要求各国在相互交往中达成对双方都有利的结果, 不能以损害对方的利益来满足自己的需求。

平等互利向公平互利原则的转变, 表明各国越来越关注国家间经济交往过程中的实质公平。不同的历史时期, 公平有着不同的概念。在自由资本主义时期, 资本主义国家间的公平基于平等原则。二战后建立的“布雷顿森林体系”确立了“互惠”和

“非歧视”原则，在形式上巩固了平等原则。20世纪60年代以来，随着建立国际经济新秩序运动的开展，公平更多与政治平等和经济平等相关，特别是与发展中国家的发展权密切相关。虽然公平深深根植于平等之中，但平等不再等同于公平，在国际经济交往过程中，仅仅保持形式上的平等并不能保障公平的实现。《建立国际经济新秩序宣言》将“国家待遇公平”作为新的国际经济秩序的基础。^①《各国经济权利和义务宪章》的宗旨明确规定“促进建立以一切国家待遇公平、主权平等、共同收益和协力合作为基础的国际经济新秩序”，同时明确将“公平互利”作为国际经济关系的基本准则。^②对于经济发展水平基本相当的同类国家而言，公平互利原则是对原有平等关系的维持；而对于经济实力悬殊的不同类国家而言，公平互利则是对原有形式平等关系的纠正，以及对实质平等关系的创设。

多边贸易体制中的非互惠是对国际经济法公平互利原则的反映。一个正义的社会制度，不能以牺牲一部分人的利益来增加另一部分人的利益，而是要对“处于最不利地位的人有利”（罗尔斯，2009）。在自由市场的背景中，尤其需要一个能够确保经济利益分配正义的制度。随着国际贸易治理体系在治理能力和范围上的扩展，国际社会经贸合作方面的收益也在持续增加。国际贸易法及其调整的国际经贸交往不仅仅包含了交易关系，更重要的是在各个国家和其公民之间进行社会利益的分配，而正义理论是成本和收益分配环节中无法回避的问题。

多边贸易体制成员方之间经济发展水平的巨大差异，意味着适用差别原则以实现分配正义的必要性。多边贸易体制中的非互惠能够纠正国际贫富悬殊的不合理现象，实现各国经济发展的共同繁荣。多边贸易体制中的非互惠是对互惠原则的补充，也是公平互利原则初步实践的范例，迎合了国际法关注实质公平的发展趋势。在国际经济交往实践中，多边贸易体制将非歧视原则和互惠原则的结合仅在一定程度上保障了形式平等。而发达国家凭借经济实力上的绝对优势，要求“绝对的、无差别的平等待遇”，事实上是以“平等的假象掩盖不平等的实质”（陈安，2017）。在此基础上，多边贸易体制中的非互惠是推进法律正当性的必要条件，它并非是一种政治妥协，而是在经济实力不平等的成员之间实现互利共赢的重要途径。

（三）非互惠与全球合作原则

全球合作原则（也有学者称之为“国际合作以谋发展原则”）即发达国家与发展中国家之间，及其相互之间在经济、社会、文化、科学和技术等领域中进行合作，以促进整个世界的经济进步和社会进步（贺小勇，2010）。全球化产生的全球问题需要靠复杂的国际秩序来处理，同时要求国家间更大程度的合作。多边贸易体制中的非互惠可以被视为不同发展水平成员之间开展的发展合作，这样的合作能够防范对等减让可能招致的恶性竞争，在不同经济发展水平国家间的合作过程中发挥了重要作用。

^① Article 2 of the Declaration on the Establishment of a New International Economic Order, Resolution adopted by the General Assembly, A/RES/S-6/3201, 1 May 1974.

^② The Preamble of the Charter of Economic Rights and Duties of States, General Assembly Resolution 3281 (XXIX), 12 December 1974.

多边贸易体制中的非互惠有利于增进共同体利益，从而夯实国家间合作的基础。多边贸易体制中的非互惠通过调节治理能力及收入分配的不平衡，有利于促进共同体的团结和整体利益。即便对于发达国家而言，关注再分配也符合其自我利益，因为一国的经济增长会对其邻国乃至全世界产生溢出效应。特别是在经济相互依赖的全球化背景下，发展中国家的繁荣将会为发达国家产品和服务提供更广阔的市场，从而产生良性循环的供需关系，发展中国家的经济发展将带动全球经济整体水平的增长。非互惠还能够鼓励不同发展水平的国家共同参与全球经贸治理、共同但有区别地承担提供国际公共产品的责任、共同分享国际经贸合作收益，从而进一步优化国家间交往条件、巩固全球合作基础。

因此，作为多边或大型区域贸易协定中基本原则和规范的互惠必须是扩散的宽泛的互惠，以增强缔约成员间的信任感、凝聚力和社会属性。扩散的互惠原则理念下应当内在地包含非互惠制度安排，承认不同经济体之间的相对实力差距。而严格、绝对的对等不仅难以被视为一个兼顾实质公平的贸易体制的基础，还体现了冷战思维和零和博弈观念，在追求本国利益时以损害他国利益为代价。相比之下，多边贸易体制中的非互惠反映了扩散的互惠理念，也内在地建构了温特所提出的基于朋友关系的康德文化。^①“文化是自我实现的预言”（温特，2014）。如果这种文化得以内化，则国家间将产生相互认同，从而增强国家间的“合作黏性”，扩大国家利益的汇合点和兼容性，国际社会作为一个团体的凝聚力也将更加紧密。

三、非互惠对发展权基本理念之落实

发展权本质上是关于发展机会均等和发展利益共享的权利，是被边缘化主体争取话语权的产物。它既是个体和集体参与促进协调、均衡、可持续发展的一项基本人权，又是一项重要的全球治理原则（汪习根，2004），担负着推动国际经济秩序的公平合理化的重要使命，是国际规则强大的正当性来源。

国际社会正在推动发展权理念的进一步贯彻落实，以促进国际经贸体制发生结构性转型。考虑到发展是一个动态的过程，没有固定的模式与标准，发展权的概念从提出之日起就处于争议之中，且在实践中的贯彻落实面临诸多阻碍。即使发展权的国际法地位在诸多场合被认可，发展权的宣告与其法律化之间仍存在一定的距离。权利的宣告并不等同于权利法定，也不等同于权利的享有。发展权只有落实于规则，以制度作为支撑，才能具有生命力。因而各国仍需要制定一系列有法律约束力的权利义务，保障发展权在国际经贸体制中的实现。

（一）非互惠增强多边贸易规则的发展导向性

多边贸易体制中的非互惠通过增强多边贸易规则的发展导向性，能为推动发展权

^① 无政府状态在宏观层次上至少有三种结构，属于哪种结构取决于什么样的角色——敌人、竞争对手还是朋友——在体系中占主导地位（温特，2014）。

的实践作出贡献。通过将发展权纳入多边贸易体制中，非互惠的制度建构有利于推动发展权的贯彻落实，也有助于强化以人为本的精神，推进全球公平正义的实现（王国锋，2015）。多边贸易体制中的非互惠对发展权理念的贯彻可以体现在以下方面：

1. 注重贸易与发展间的实体性关联

贸易与发展问题之间存在着紧密的实体性联系。“实体性联系”应当与“策略性联系”相区分。策略性联系意味着不同的问题之间并不必然存在十分紧密的实质联系，只是出于策略性谈判需求，将这些问题放置在一起谈判；而实体性联系是指不同体制内规范之间的联系，或某一体制内的规范对另一体制内的目标产生的影响。由于不同问题之间可能存在规范的相似性或冲突，因此最好把这些问题捆绑谈判和治理。

多边贸易体制中的非互惠通过补充完善现有治理体系，回应了贸易与发展问题之间的实体性关联。考虑到贸易与发展问题之间的实体性关联，发展中国家在多边贸易体制中要求非互惠绝非仅仅是谈判策略使然，而是对不同价值目标间的内在紧密关系的尊重。贸易本身就会带来发展问题。当处理贸易问题的WTO在成员间制造了发展鸿沟和发展赤字，它就有责任通过回应发展中成员的发展关注以矫正治理结构的失衡（Kleen & Page, 2005）。WTO无需变成一个发展机构或者减贫机构，但伴随贸易自由化合作过程而来的发展差距表明，WTO仍然需要运用非互惠来协调贸易收益和发展目标，在处理发展问题上有所作为。系统完善的非互惠制度安排将明确国家维护发展权的实质义务，因而有利于促进发展权在多边贸易体制中的系统化和规则化。

2. 回应贸易规则发展的“人本化”趋势

随着经济全球化的推进，人类共同利益、“人本化”等新内涵的发展更好地概括了当代国际法的基本图景。国际法的重心日益转向对于国际社会的生长和公民个人福利具有重要意义的共同关切事项上。人类共同关切事项必须以人类共同利益为基础，把全人类当作一个整体看待。实现人类共同发展、共同繁荣不仅是个体和集体所固有的权利，也是国家更高层次的需求。相应地，调整这一层次国家需求的国际法规则也构成了国际法的“高级阶段”（何志鹏和孙璐，2014）。

国际法“人本化”的发展趋势冲击了国际法原有权利义务的构建基础——对等原则。事实上，全球公共产品供给的政治市场失灵已使“对等”支撑的合作体系陷入了种种困境。体现发展权和人类共同利益的国际法不调整那些相互分离的、处于竞争状态的国家间利益关系，因此不应以严格的对等为基础，需依据国际社会的共同利益和共同行动需要而形成。全球治理体系亟须从“竞争对手”向“合作伙伴”、从“工具理性”向“多元价值”的文化转变与结构性转型。

多边贸易体制中的非互惠更加关注国际社会的公共利益，对互惠原则形成了补充，契合了国际法人本化的发展趋势。在传统的国际合作中，由于国家间视彼此为竞争对手，“合作是假象，竞争甚至对抗才是实质”（李春林，2018）。多边贸易体制中的非互惠提倡在结合不同国家经济发展水平和需求的前提下，实行差异化的权利

义务配置,以合作的方式共同解决发展问题,修正了国家间对等减让贸易壁垒过程中的竞争性思维。事实上,单纯依赖对等谈判作为国家间合作的工具已逐渐展现出局限性。国际自由市场的正常运转不能仅依靠原子式个体间单纯的交换和契约,还需要依靠体现规范性元素的国际秩序。非互惠所容纳的国家间权利义务的调整间接保护了国家内部弱势群体的权益,有利于推动发展权的贯彻落实,也有助于强化以人为本的精神,以“人权的规尺”推进全球公平正义的实现(王国锋,2015)。

(二) 非互惠推动多边贸易体制发展的包容性

发展权理念指引下的发展并非少数国家或群体的发展,而是在各国共同治理的前提下所实现的具有包容性的共同发展,更注重弱势群体的人权需求和公平公正的实质内核,反对无区别的、整体性的人权压制(汪习根和涂少彬,2005)。多边贸易体制中的非互惠通过对边缘化国家和边缘化社会群体的保护,注重了发展的包容性,改变了价值与规范的普遍、无差异适用,为塑造包容性发展理念、构建包容性的发展格局创造了空间,推动了发展权的基本理念在多边贸易体制中的落实与完善。

1. 有助于塑造包容性发展理念

世界文化和发展路径都是多元的。然而不同的文明、不同国家之间难以实现并维持和平共处的秩序,一个重要的原因就是对于“普遍法则”或“绝对真理”的执着(苏长和,2015)。对普遍法则的争夺常常是零和式的,必然会导致不兼容和排他性。正如在资本逻辑主导的全球化进程中,全球意识始终缺位,始终没有形成以人类的永续存在为终极关怀的价值共识(李包庚,2020)。虽然新自由主义一直试图成为全球化的主导意识,但由于其从属于资本逻辑的本性,使之既没有解决全球问题的动力,也没有解决全球问题的能力。全球化留下巨大思想真空,需要具有包容性的人类意识和全球意识来弥补。非互惠制度可以为新的普遍主义提供一种有效路径,来探究国际关系和世界秩序的前景。

非互惠原则不仅仅是发展中国家要求获得的优惠,更容纳了发展中国家对于什么是“发展”的理解,体现了国际社会对于什么构成美好生活的不同理念。想要成为一个具有包容性而非排他性的国际组织,WTO需要认识到持续存在的发展中国家诉求,而非从一开始就假设这些诉求是错误的。WTO需要一些清晰的、有力的、经过充分论证的原则或理念来激励、动员并组织WTO成员朝着建设更加公平公正的全球经济体制而努力。这些理念既要反映政治理论,又要以更加谨慎且结合实际背景的方法反映具体的政治、资源和理念的差异,不能简单追求单一性、排他性或普适性。寻求单一的价值理念是危险的,正如一些学者所说,这可能会导致我们设想出“一个不存在的世界,甚至是永远都不会存在的世界”(Chin,2012)。

2. 有助于构建包容性发展格局

当前经济全球化面临发展困境,逆全球化思潮泛起,贸易保护主义抬头,全球化进程中经济增长与收益分配问题深刻影响着全球化的未来发展趋势。发达国家产业空

心化发展、全球性不平等加剧、全球公共产品供应不足和全球治理赤字等问题严重冲击着全球经济发展格局（权衡，2017）。受成员间权力博弈的影响，现行多边贸易规则中充斥着成员权益的失衡。在权力阴影与经济外交胁迫下生成的规则不可能促进第三世界国家和整个世界的发展。

多边贸易体制中的非互惠将有助于促进一个更加公正、合理、有效的全球经济治理体系的形成。非互惠能够推动包容性多边主义，进而为多元格局的治理提供凝聚力，促进全球治理新模式的产生。非互惠制度还有利于在现行国际体系内实现对潜在多极化力量的系统化、体系化和机制化整合，推动各国在权衡短期利益与长期利益时保持一定程度的自我克制，防止WTO治理体系因权力滥用而出现治理结构的显著失衡。多边贸易体制中的非互惠提高了发展中成员的自主性和灵活性，同时协助它们消化遵守国际经贸规则所产生的执行成本，为它们提供了充分的发展和政策空间，防止最弱势的群体因国际合作而遭受利益损失，这有助于激发、创造出让发展中成员分享长期利益，并以“扩散的互惠为基本特征的”国际经济合作模式（孙伊然，2016）。

四、非互惠对贸易规则治理正当性之提升

法律的正当性是促进良法善治必不可少的组成要素。因而对正当性的论证是讨论多边贸易体制中非互惠治理困境和改革的前提，也是对要求弱化甚至取消多边贸易体制中非互惠的相关观点的驳斥。多边贸易体制中的非互惠能够提升多边贸易规则治理的正当性，增进规则形成的民主化程度与规则输出的有效性，进一步巩固了多边贸易体制中非互惠的法理基础。本文选择输入正当性与输出正当性的分类作为分析框架，重点从经验层面探讨多边贸易体制中非互惠对规则治理正当性的提升作用。

（一）非互惠彰显贸易规则治理的输入正当性

输入正当性通常以身份为基础，强调平等参与和协商一致。输入正当性被用来形容与政治平等与主权等价值相关联的规范，特别注重对成员平等参与、代表性、透明度、日程设置程序公开等过程和结构问题的关注（Bekkers & Edwards, 2007）。多边贸易体制中非互惠的输入正当性可以从以下方面体现：

1. 非互惠的法律规则基础

多边贸易体制中的非互惠受到WTO规则的支撑，因而具备了充分的法律正当性，也即合法性。首先，多边贸易体制中的非互惠符合《马拉喀什建立世界贸易组织协定》（下称《WTO协定》）序言的价值理念。《WTO协定》序言提出，“本协定缔约方在建立其在贸易及经济领域的关系时，应旨在提高生活水平，保证充分就业和大幅度稳步提高实际收入和有效需求，扩大货物贸易和服务贸易，同时允许为可持续发展的目标实现对世界资源的最优化利用，保护和维护环境，并以符合不同经济发展水平下各自需要的方式，加强采取各种相应的措施。”WTO成员“进一步承认有必要做出积极的努力，以确保发展中国家，尤其是最不发达国家，在国际贸易增长中

获得与其经济发展相应的份额”。《WTO 协定》序言的相关表述确认了给予 WTO 成员差别待遇的必要性，承认了发展中国家的特殊地位；也表明 WTO 将促进贸易自由化与促进发展的目标并重。如果 WTO 成员能够正式确认贸易与发展之间的规范性连接，将会为在 WTO 体制中处理与贸易相关的问题提供重要的法律基础。

其次，多边贸易体制中的非互惠在 GATT 第四部分和授权条款中也有相应的法律支撑。除 GATT 1994 第 36 条第 8 款“不期待互惠（对等）”的规定外，1971 年 GATT 总理事会在“普惠制决定”（1971 GSP Decision）中提出建立相互接受的“给予发展中国家普遍的、非互惠和非歧视的优惠待遇，以增进发展中国家的出口收益、促进工业化水平、提升经济增长速率”。^①“授权条款”第 2 条（a）款脚注 3 再次确认了“普遍的、非互惠和非歧视的”的义务。^②这些条款直接运用了“非互惠”或类似表述，表明发展中国家已成功将非互惠纳入多边贸易体制中。

2. 非互惠的成员支持基础

多边贸易体制中的互惠原则并没有被 WTO 发展中成员接受和内化为普遍适用的原则。事实上，虽然最惠国和互惠概念本身都是多边贸易体制的基本原则，发展中国家极力反对有关国家过于宽泛地使用这些概念，因为它们错误地假设发展中国家与发达国家在经济上是对等的，也没有充分考虑到发展中国家的不同发展水平和特殊需求，因而在建立多边贸易体制的过程中，发展中国家曾持续地反对互惠原则。

相比于严格的互惠，非互惠原则在发展中国家当中具有更广泛的成员基础。发展中国家自 GATT 成立之前就持续地支持非互惠原则，且在乌拉圭回合之前几乎没有变化。考虑到发展中国家在数量上占据了 WTO 成员的大多数，发展中国家群体赋予了非互惠原则充分的社会基础。这种社会基础既源于对分配正义的维护，对弱势群体利益的保护，也源于其包容性。国际贸易体制中的不平等不仅仅是各国获取贸易收益起点与终点的差异，也是整个治理过程与治理结构的失衡（Woods, 1999）。非互惠不仅仅是一项关于再分配的原则，也是共同治理的应有之义。

（二）非互惠增进贸易规则治理的输出正当性

输出正当性则来源于解决集体行动问题的能力，通常依据治理的效果、效率以及获得的反馈等因素来判断（Keohane & Nye, 2001）。输出正当性关系到正当性的评价对象是否有能力产生特定的结果，以解决集体行动问题。规则供给能力不足的危机是多边贸易体制面临的最严重的正当性危机之一。多边贸易体制中的非互惠可以在化解 WTO 规则的生成危机方面发挥重要作用。

1. 弥合贸易协定缔约方的利益分歧

多边贸易体制中的非互惠能够通过弥合成员利益分歧来缓解规则生成危机。

^① Generalized System of Preferences (‘GSP Decision’), Decision of 25 June 1971, L/3545, 28 June 1971.

^② footnote 3 of the Article 2(a) of the Differential and More Favorable Treatment Reciprocity and Fuller Participation of Developing Countries, Contracting Parties Decision, L/4903, 28 November 1979.

WTO是一个由诸多不同发展水平的成员构成的国际组织，不同成员间展现了显著的异质性。若非互惠的制度安排，以WTO为代表的多边贸易体制要达成全面共识、实现深度合作几乎是不可能实现的。WTO成员在非互惠问题上的分歧阻碍了诸多场合下协商一致的达成。多边贸易体制中系统且完善的非互惠制度安排，可以通过权利义务的差异化配置弥合南北双方的分歧，不但有利于促进各国在给予发展中国家待遇的问题上取得进展，更有助于有效开展在其他规则领域的谈判（Sutrisno, 2010）。兼顾客观证据和各方利益诉求的非互惠标准可以成为贸易谈判机制的重要补充，指导规则谈判过程中权利义务的分配，降低谈判难度，增加协商一致达成的可能性。

即使在区域贸易协定中，非互惠在凝聚缔约方共识方面也发挥了难以替代的作用，成为促进区域合作发展、凝聚缔约方共识的关键元素。例如美墨加三国2018年签署的高标准《美墨加协定》（USMCA），允许各缔约方以附件形式列举服务贸易、投资、金融、国企等议题的不符措施，因而在有限范围内反映了非互惠的理念。《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》（CPTPP）以国家为单位设置了缔约方不符措施的负面清单，还提出了促进“包容性经济增长”的概念，承认“每一缔约方在执行发展政策方面发挥领导作用的重要性”，要求考虑“缔约方经济发展水平差异”，^①这在一定程度上解决了缔约方之间利益分化程度大、经济发展非均衡的问题。RCEP不仅以正面清单和负面清单的方式体现缔约方义务承担的差异化，^②还设置了更加具体科学、更能反映发展中缔约方需求的过渡期安排，实现了非互惠理念一定程度的机制化。上述实践均能为非互惠在多边层面发挥弥合成员分歧的作用提供有力例证。

多边贸易体制正面临严峻的规则生成危机。随着WTO成员数量的增多和利益的多样化，成员间讨价还价的成本进一步攀升，形成共识的难度日渐加大。非互惠正是弥合成员利益诉求的粘合剂，能够指导成员方在规则谈判过程中权利义务的分配，降低谈判难度，包容各方的主要关切。作为一项体现包容性、缓解制度刚性的规范性元素，非互惠必将在推动多边规则谈判、促进成员间形成共识方面发挥不可或缺的作用。

2. 补充贸易自由化进程的驱动力

具有重商主义特征的对等减让并不是促进贸易自由化的唯一方式。建立在讨价还价基础上的谈判进程和模式在很多时候导致多边层面的贸易自由化原地兜转，且对等减让中所蕴含的工具理性思维“限制了关系型信任的产生”，强化了国家的利己意识，增加了国家间利益冲突的风险（吴志成和李佳轩，2020）。非互惠原则在20世纪80年代开始被打破，逐步沦为多边贸易规则的例外，这一趋势在一定程度上诱发了多哈回合以来多边贸易规则谈判的僵局。因此，建立一套服务于发展目标的非互惠机制是解决当前WTO规则生成危机的更恰当的途径（Rolland, 2012）。非互惠可以为多边贸易谈判提供自身的动力。该动力一方面来自道德驱动力，另一方面来自发展中国家的内生动力。发展中国家是多边贸易体制中一股独特的力量，它们的驱动过程并非

^① Article 23.2 of the CPTPP.

^② Article 10.8 of the RCEP.

被动跟随多边贸易体制运转的过程。相反,发展中国家自身的动力源与多边贸易体制的动力相互作用。它们通过总结历史经验教训,积极谈判适合本国的发展道路和发展模式,不断增进国内经济体制改革,推动扩大对外开放,已经“成为推动自身经济腾起的根本动力”(徐崇利,2019)。发展中国家与多边贸易体制相互作用的历史经验充分证明,以需求为导向的非互惠制度安排是多边贸易体制下必不可少的制度配给,也是维护WTO成员发展权益的重要制度保障。

五、结 论

面对美国“对等”战略诉求对非互惠理念与制度造成的冲击,学界有必要进一步论证并夯实多边贸易体制中非互惠的法理基础。对非互惠法理基础的论证是讨论多边贸易体制中非互惠制度困境和改革的前提。本文从三个方面论证了多边贸易体制中非互惠的法理基础,旨在解决多边贸易体制中非互惠的法理基础模糊不清的问题。首先,多边贸易体制中的非互惠在保障成员的平等参与权与民主决策权、维护成员方的贸易政策规制权、促进贸易收益分配的实质公平、协调国际社会共同体利益等方面发挥了积极作用,因而契合了国家经济主权、公平互利以及全球合作几项国际经济法的基本原则。其次,非互惠是发展权在国际经贸合作领域的体现,是对维护弱势群体发展权益更为具像化的表述,非互惠制度安排为塑造包容性发展理念、构建包容性的发展格局创造了空间,推动了发展权的基本理念在多边贸易体制中的落实与完善。最后,多边贸易体制中的非互惠还能够提升多边贸易规则治理的正当性,增进规则形成的民主化程度与规则输出的有效性,在化解WTO规则的生成危机方面发挥重要作用。未来WTO成员应强化多边贸易体制中非互惠的法律地位,努力达成非互惠制度体系建设的共识,推动实现非互惠由理念到制度再到规则的全面、系统性建构。

参考文献

- [1] 蔡从燕. 身份与契约——GATT/WTO体制内“特殊与差别待遇”的契约法研究[J]. 国际经济法学刊, 2005(2): 156.
- [2] 陈安. 国际经济法概论[M]. 北京: 法律出版社, 1999: 111-137.
- [3] 陈安. 国际经济法学新论[M]. 北京: 高等教育出版社, 2017: 111.
- [4] 郭晔. 法理: 法实践的正当性理由[J]. 中国法学, 2020(2): 129.
- [5] 何志鹏. 国际法基本原则的迷失: 动因与出路[J]. 当代法学, 2017(2): 45.
- [6] 何志鹏, 孙璐. 国际关系的现实主义维度——和平共处五项原则的立场探究[J]. 吉林大学社会科学学报, 2014(6): 127-128.
- [7] 贺小勇. 国际经济法[M]. 北京: 高等教育出版社, 2010: 22-23.
- [8] 李春林. 构建人类命运共同体与发展权的功能定位[J]. 武大国际法评论, 2018(5): 21.
- [9] 罗尔斯. 正义论[M]. 何怀宏, 等译. 北京: 中国社会科学出版社, 2009: 47.
- [10] 姜作利. 试析WTO特殊差别待遇规则“硬化”的合理性——发展中国家的视角[J]. 山东师范大学学报, 2015(4): 73-74.
- [11] 权衡. 经济全球化发展: 实践困境与理论反思[J]. 复旦学报(社会科学版), 2017(6): 158.
- [12] 舒国滢. 法理学[M]. 北京: 高等教育出版社, 2009: 22.

- [13] 苏长和. 世界秩序之争中的“一”与“和”[J]. 世界经济与政治, 2015(1):29.
- [14] 汪习根. 发展权含义的法哲学分析[J]. 现代法学, 2004(12):7.
- [15] 汪习根, 涂少彬. 发展权的后现代法学解读[J]. 法制与社会发展, 2005(6):56.
- [16] 王国锋. 论WTO中的发展权[J]. 北方法学, 2015(3):79.
- [17] 温特. 国际政治的社会理论[M]. 秦亚青, 译. 上海: 人民出版社, 2014: 182.
- [18] 吴志成, 李佳轩. 全球信任赤字治理的中国视角[J]. 政治学研究, 2020(6):31.
- [19] 徐崇利. 二战之后国际经济秩序公正性之评判——基本逻辑、实力兴衰及收益变化[J]. 经贸法律评论, 2019(3):70.
- [20] 徐泉. 国家经济主权论[M]. 北京: 人民出版社, 2006: 74.
- [21] 孙伊然. 亚投行、“一带一路”与中国的国际秩序观[J]. 外交评论, 2016(1):16.
- [22] 俞正梁. 全球化时代的国际关系[M]. 上海: 复旦大学出版社, 2009:39.
- [23] 张文显. 法理: 法理学的中心主题和法学的共同关注[J]. 清华法学, 2017(4):7.
- [24] 张向晨等. WTO改革应关注发展中成员的能力缺失问题[J]. 国际经济评论, 2019(1):17.
- [25] 张宇. CPTPP的成效、前景与中国的对策[J]. 国际贸易, 2020(5):56.
- [26] 赵维田. 世贸组织(WTO)的法律制度[M]. 吉林: 吉林人民出版社, 2000: 57.
- [27] 左海聪. 国际经济法[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2010: 26.
- [28] Bekkers, V., and A. Edwards, “Legitimacy and Democracy: A Conceptual Framework for Assessing Governance Practices”, in Victor Bekkers et al., *Governance and the Democratic Deficit: Assessing the Democratic Legitimacy of Governance Practices*, London: Routledge, 2007: 57.
- [29] Brown, A., and R. Stern, “Global Market Integration and National Sovereignty”, *World Economy*, 2006, 29(3):263.
- [30] Chin Leng Lim, “The Conventional Morality of Trade”, in Chios Carmody, Frank J. Garcia and John Linarelli, *Global Justice and International Economic Law: Opportunities and Prospects*, Cambridge University Press, 2012:148–149.
- [31] Dunoff, J. L., “The Political Geography of Distributive Justice”, in Chios Carmody, Frank J. Garcia and John Linarelli, *Global Justice and International Economic Law: Opportunities and Prospects*, Cambridge University Press, 2012:155–171.
- [32] Finnemore, M., and S. J. Toope, “Alternatives to ‘Legalization’: Richer Views of Law and Politics”, *International Organization*, 2001, 55(3):744–749.
- [33] Fukunaga, Y., “Global Economic Institutions and the Autonomy of Development Policy: A Pluralist Approach”, in Meredith Kilsky Lewis and Susy Frankel, *International Economic Law and National Autonomy*, Cambridge University Press, 2010:23.
- [34] Garcia, F. J., *Trade, Inequality, and Justice: Toward a Liberal Theory of Just Trade*, Brill Academic Publishers, Inc. 2003:9–10.
- [35] Hopewell, K., *Breaking the WTO: How Emerging Powers Disrupted the Neoliberal Project*, Stanford University Press, 2016:59.
- [36] Hudec, R. E., *Developing Countries in the GATT Legal System*, Cambridge: Cambridge University Press, 2011:125.
- [37] Hurrelmann, A., S. Schneider and J. Steffek, *Legitimacy in an Age of Global Politics*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2007.
- [38] James, A., “Global Economic Fairness: Internal Principles”, in Chios Carmody, Frank J. Garcia and John Linarelli, *Global Justice and International Economic Law: Opportunities and Prospects*, Cambridge University Press, 2012:113–118.
- [39] Keohane, R., and J. F. Nye, Between Centralization and Fragmentation: The Club Model of Multilateral Cooperation and Problems of Democratic Legitimacy, HKS Working Paper No. RWP01–004, 2001: 104.
- [40] Kleen, P., and S. Page, “Special and Differential Treatment of Developing Countries in the World Trade

- Organization” , *Global Development Studies*, 2005(2):45.
- [41] Rodrik, D., *The Globalization Paradox: Why Global Markets, States, and Democracy Can't Coexist*. Oxford: Oxford University Press, 2011:200–205.
- [42] Rolland, S. E., *Development at the WTO*, Oxford: Oxford University Press, 2012: 7.
- [43] Schneider, A. S., and J. Steffek, *Legitimacy in an Age of Global Politics*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2007.
- [44] Stiglitz, J. E., and A. Charlton, *Fair Trade for All: How Trade Can Promote Development*, Oxford University Press, 2005: 92.
- [45] Supperamaniam, M., “Special and Differential Treatment for Developing Countries in the World Trade Organization” , in Gary P. Sampson and W. Bradnee Chambers, *Developing Countries and the WTO*, New York: United Nations University Press, 2008:134.
- [46] Sutrisno, N., “Substantive Justice Formulated, Implemented and Enforced as Formal and Procedural Justice: A Lesson from WTO Special and Differential Treatment Provisions for Developing Countries” , *Journal of Gender, Race and Justice*, 2010 (13): 688.
- [47] Tesón, F. R., and J. Klick, “Global Justice and Trade” , in Chios Carmody, Frank J. Garcia and John Linarelli, *Global Justice and International Economic Law: Opportunities and Prospects*, 2012: 217–219.
- [48] Wade, R. H., “What Strategies are Viable for Developing Countries Today? The World Trade Organization and the Shrinking of ‘Development Space’ ” , *Review of International Political Economy*, 2003, 10(4):621–644.
- [49] Wolfe, R., “Can the Trading System Be Governed? Institutional Implications of the WTO’s Suspended Animation” , in Alan S. Alexandroff, *Can the World Be Governed? Possibilities for Effective Multilateralism*, Waterloo: Wilfrid Laurier University Press, 2008:297.
- [50] Woods, N., “Order, Globalization, and Inequality in World Politics” , in Andrew Hurrell and Ngaire Woods, *Inequality, Globalization, and World Politics*, New York: Oxford University Press, 1999: 25.

【作者简介】郝 荻：西南政法大学国际法学院博士研究生。研究方向：国际贸易法。

Analysis on Jurisprudential Basis of Non-reciprocity in the Multilateral Trading System

HAO Di

(School of International Law, Southwest University of Political Science & Law, Chongqing 401120, China)

Abstract: In the face of the impact on non-reciprocity idea and institution caused by the “reciprocity” strategic demand of the United State, the academia needs to further demonstrate and consolidate the jurisprudential basis of the non-reciprocity in the multilateral trade system. Non-reciprocity in the multilateral trading system conforms to some basic principles of international economic law, such as national economic sovereignty, fairness and mutual benefit, and global cooperation. It also creates space for building inclusive development idea and pattern, and promotes the implementation and improvement of the right to development in the multilateral trade system. In addition, non-reciprocity in the multilateral trade system can enhance the legitimacy of the governance of the multilateral trade rules, increase the level of democratization and improve the effectiveness of rules’ output, and it also plays an important role in resolving the rule-making crisis in the WTO. In view of the solid jurisprudential basis of the non-reciprocity, the WTO members should strengthen the legal status of non-reciprocity in the multilateral trade system, and strive to reach a consensus on constructing the non-reciprocity institution, and promote the non-reciprocity to evolve from the edge to the center of the trading system.

Keywords: multilateral trading system; WTO; non-reciprocity; jurisprudential basis

(责任编辑：山草)