

郑少华 主编



中国自由贸易试验区协同创新中心



自由贸易法治译丛



*World Trade Law after Neoliberalism:
Reimagining the Global Economic Order*

世界贸易法律和新自由主义： 重塑全球经济秩序

[英]安德鲁·朗 (Andrew Lang) 著

王缙凌 樊健 译



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

郑少华 主编



中国自由贸易试验区协同创新中心

Cooperation Innovation Center of China Pilot Free Trade Zone



自由贸易法治译丛

***World Trade Law after Neoliberalism:
Reimagining the Global Economic Order***

世界贸易法律和新自由主义： 重塑全球经济秩序

〔英〕安德鲁·朗 (Andrew Lang) 著

王缙凌 樊健 译



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

世界贸易法律和新自由主义:重塑全球经济秩序 /
(英)朗(Lang, A.)著;樊健,王缙凌译. —北京:
法律出版社, 2016. 5

(自由贸易法治译丛)

书名原文: World Trade Law after Neoliberalism;
Reimagining the Global Economic Order

ISBN 978 - 7 - 5118 - 9413 - 7

I. ①世… II. ①朗… ②樊… ③王… III. ①国际贸
易—贸易法—研究②新自由主义(经济学)—研究 IV.
①D996. 1②F091. 352

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第082168号

世界贸易法律和新自由主义:
重塑全球经济秩序

[英]安德鲁·朗(Andrew Lang)著
王缙凌 樊健译

责任编辑 韩满春
装帧设计 贾丹丹

© 法律出版社·中国

开本 720毫米×960毫米 1/16

版本 2016年7月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 22.75 字数 374千

印次 2016年7月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-9413-7

定价:69.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

World Trade Law after Neoliberalism: Reimagining the Global Economic Order, 1st edition
By Andrew Lang

"World Trade Law after Neoliberalism: Reimagining the Global Economic Order, 1st edition" was originally published in English in 2011. This translation is published by arrangement with Oxford University Press.

英文原著由牛津大学出版社2011年出版。
中译本由牛津大学出版社授权法律出版社独家出版发行。

著作权合同登记号
图字：01-2015-0402

丛书编委会

主 编：郑少华

执行主编：葛伟军 胡 凌

委 员：

张军旗 宋晓燕 胡 苑

张占江 商 舒 王缙凌

李 宇 樊 健 沈 明

译丛总序

自由贸易在人类文明史上占据了重要地位。特别是从公元9世纪至11世纪发轫于地中海沿岸的文艺复兴以来,自由贸易成为不同国家、不同地区、不同种族间交往的重要方式。当然,围绕着自由贸易与贸易保护、贸易与战争等,人类思想史的聚争由此引发出缤纷的思想流派,推动了人类思想与生活的丰富性。而在人类共处与交往的规则中,法治占据了主要地位。因此,自由贸易法治便成为人类法律史中不能被忽视的重要领域——自由贸易法治的源起;自由贸易是如何推动法治在全球范围内展开的?自由贸易与国家主权、司法主权间的关联性;自由贸易如何推动国内规则与国际规则的接轨?双边或多边投资贸易协定如何改变一国法治?等等。

上海财经大学法学院于2013年3月,率先在国内法律院系中,成立自由贸易法治研究中心(自贸区法治研究中心),展开了自由贸易法治的研究。时逢中国(上海)自由贸易试验区成立。2015年4月,中国(上海)自由贸易试验区扩区,中国(广东)自贸试验区、中国(天津)自贸试验区、中国(福建)自贸试验区挂牌运行。中国自贸试验区战略基本形成。而上海财经大学在2013年11月,牵头国内相关高校(对外经贸大学、南开大学、中山大学、上海交通大学、华东政法大学、上海对外经贸大学、天津财经大学等)成立了中国自由贸易试验区协

同创新中心,展开对自贸试验区的多学科协同式研究。因此,在中国自贸试验区协同创新中心的支持下,上海财大自贸法治研究中心(自贸区法治研究中心)遂聚集力量决定编译自由贸易法治文献,结集“自由贸易法治译丛”出版。

“自由贸易法治译丛”是一项连续性事业,恳请海内外贤达批评指正和大力襄助!为自由贸易法治研究与实践提供基础性文献支持。

上海市法学会自贸区法治研究会会长
上海财经大学校长助理、研究生院常务副院长
上海财经大学自贸区司法研究中心主任

郑少华

2016年3月8日

致 谢

在准备本书的过程中,我很幸运能够获得许多朋友和同事的慷慨帮助并从他们深刻见解中获益匪浅,同时我也得到了许多研究机构的支持。我很高兴能在2010年暑期回到我的母校悉尼大学从事国际访问学者奖学金研究项目。我要感谢所有的教师,尤其是 David Kinley,感谢他们的慷慨好客和他们的鼓励。此外,我还要感谢欧拉提国际社会学研究所(Onati International Institute),它使我2010年初能在西班牙北部度过一段愉快安宁的时光来准备我的手稿。尤其要衷心感谢所长 Sol Picciotto。本书第3章和第4章的部分写作获得了英国科学院的资助。第9章的某些综述研究是在我在华盛顿佐治亚大学国际经济法研究所做访问学者时完成的。感谢研究所的资助,尤其感谢 Jane Bradley 和 John Jackson 在研究过程中热情可贵的帮助。我还要感谢以下几位朋友,和他们进行的富于启发性的广泛交谈使我获得许多教益。他们是: Rudolf Adlung, Diana Bronson, David Collins, Thomas Corrier, Matt Craven, James Crawford, Jeffrey Dunoff, Geza Feketekuty, James Flett, Mike Gadbaw, James Harrison, Larry Helfer, Paul Hunt, Robert Howse, Sarah Joseph, Dawd Kennedy, Martti Koskenniemi, Miloon Kothari, Genevieve Lessard, Meredith Lewis, Aaditya Mattoo, Federico Orrino, Armin Paasch, Colin Picker, Pecar Prove, Don Regan, Kerry

Rittich, Robert Rogowski, Caroline Samdup. Krista Schefer, Joanne Scott, Tom Sebastian, Fiona Smith, Gunther Teubner, Dave Trubek. Elisabeth Türk, Bob Vastine, Simon Walker, Robert Wai, Sally-Anne Way, Michael Windfuhr 和 Margaret Young。

我的两个助手 Aleksandra Bojovic-Stipanovich 和 Aaron Chickos, 不知疲倦的精细工作贯穿在整个过程之中。非常感谢他俩在准备初稿阶段的可贵帮助。特别感谢 Susan Marks, 她的工作和特质常常在重要时刻给我以鼓励。在课题的关键时刻她就像一个智慧的回音器。我为有这样一位良师益友感到幸运。最深的爱和感激献给我的爱妻 Anouk, 是她给予了我智慧的指引、坚定的支持以及适时的慰藉。她反复阅读每一页, 用她的话无数次给我鼓劲。我的确欠她太多。我的儿子 Corin 正值我完稿的最后阶段出生, 感谢你用你婴儿的第一声啼叫为我的致谢做了注脚。

前 言

国际律师界的工作深刻地影响着全球经济管理的形态和操作模式,今天比以往任何时候更是如此。非常清楚,在世界贸易以及有关对外投资、债务、财政和发展等环境中,全球水平的“管理”活动正日益通过国际法来实现。无论在技术、思维习惯以及辩论特点方面,靠的都是那些从国际法专业学校培养出来的职业人员。从事国际经济管理,包括对现存管理实践的解释和评价的国际律师人数正在持续增长。

本书的一个中心议题就是探讨国际法程序以及国际律师在构建全球经济管理结构中的作用。我提到的“国际律师”并非仅仅指在争端解决方面的从事国际法的专业人士,而是包括了更广泛的领域,如政府机关、非政府组织、学术界、国际社会组织以及其他国际法领域中从事有关国际法工作的人。对于“国际法程序”,我指的不仅是解决司法争端,更多的是国际法意义上的各种活动,从写作和全面思索到特定环境中的具体操作。应该说,这种国际法的视角并非夸大了国际法及其程序在全球经济管理上的指导意义。我承认,较之国际法,还有许多其他强大的因素在起作用。我之所以聚焦在国际法方面,是要强调国际律师的责任。换句话说,就是要强调国际律师在国际经济管理实践中的重要作用,而这往往是我们没有意识到的,从而激起他们更大的道义和责任感。

本书的研究起始于 21 世纪初,我们对当时围绕着世贸组织西雅图部长会议的民间行动还是记忆犹新,而对世界贸易及其社会后果的一系列批评现在已经广为流传。但伴随这种行动主义的公开争论,一些基本问题被提出来,它们涉及 20 世纪后期的全球经济秩序的社会后果和分配后果;涉及全球经济管理结构在多大程度上固化了现在这种优劣和主从模式;涉及这些管理结构还能不能为那些最近被边缘化的利益相关者留下维权的空间。毫无疑问,这些问题迅速引起了国际律师的高度关注。他们开始沿着两条主线进行广泛研究。一条主线是探索那些建立当今全球经济秩序的国际法和律师在其中起的作用。人们想知道,国际律师的工作在形成国际经济管理的社会后果和规范取向上起了多大作用?他们的职业活动在确立现今的国际经济管理体制上又起了多大作用,包括哪些不公平和非正义的因素?另一条研究主线则涉及如何在国际经济管理上发挥国际法的潜能?在那些被边缘化的利益相关者在全球经济管理结构中维权的行动中,国际法和国际律师能够起到什么促进作用?国际法能够为这个课题提供什么工具?

回答这些问题理所当然地成了许多国际律师的重大专业课题,而我即属于他们之中的一员。这些问题提出了基础性和规范性的挑战,也是我写作本书的原始动力并贯彻始终。我设想中的读者包括那些感同了这些挑战的人们。

在 21 世纪初期国际律师界开始关注这些问题的主要原因是有关贸易和人权的争论,这点我将在后面进一步解释,也就是有关国际贸易法与国际人权法之间是否存在潜在的冲突?许多人声称贸易自由主义和经济全球化暗中破坏了人权,尤其是社会和经济权利。更确切地说,国际贸易法的条款与国际人权法对各国承担的责任之间存在着冲突。另一些人则认为,贸易和人权领域的规范,规则和目的相互之间基本上是兼容的,它们是同一个关于世界秩序自由主义课题的两个方面。

因此,本书一开始就介入了贸易和人权的争论。本书的部分要点就是响应这些争论的一系列主张。更一般地说,反映其更深层次的动力学。例如,我问,如果有的话,关于贸易与人权的争论对全球贸易管理的操作和主张有哪些影响?哪些争论是积极的,哪些则不是?国际律师们近十年参加全球贸易、投资和金融的活动可能反映当今的争论趋势,我们可以从中学到什么?在我看来,这种反思正当其时。事实上,我认为关于贸易和人权的争论在某种程度上误导了国际律师,他们本应该在创造更加正义的国际经济

秩序、提出关于其轮廓的有益主张方面投入更多的精力。

虽然本书在一方面特别地介入贸易和人权的争论,它也强调了更一般性的问题。越来越明显的是贸易与人权争论政治和文化的因素造就了新自由主义,使它主宰了20世纪后30年的经济和政治意识形态。这种重大的意识形态转移深刻地改变了国际法的结构、内容和动向,也相应地改变了全球经济管理中的国际法律工作。因此,在本书中,我更广泛的兴趣放在“后自由主义”时代国际经济法的可能性和限制上。在特别关注国际贸易领域,以及上述的特定规范方向的同时,我开始探讨什么样的国际法律形态是当今应该采用的。有哪些问题我们应该去追问?我们的注意力应该放在什么地方?我们应该提出哪些课题?以及我们怎样才能做出更有益的贡献?

如果读者希望从本书找到改革国际经济法及其体系的建议,他将很可能会感到失望。我的研究和反思不在于此,也不认为那是现在必须要去做的唯一重要的工作。我在本书中要做的主要工作是起一种厘清的作用;其目的是针对一系列当前严重阻碍在全球经济管理结构方面开展更加开放和有效的批评、反思和新想象的限制,去为这一进程创造一种理想的条件。因此,本书就和其他有关贸易和人权争论的著作大不相同。读者仍然可以在它的字里行间找到实用的内容,而我希望它对于参与这一争论的人们会特别有用——他们是被这样一种动机所驱使,就是希望在一个开放和自由的氛围中发挥想象力和探索全球经济管理的实践。

安德鲁·朗
英国,伦敦 2011

目 录

译丛总序	1
致谢	1
前言	1

第 1 章 导论	1
争论 1: 理解新自由主义转向	3
争论 2: 集体目标政策的评述	7
本书的结构	10

第一部分 两种制度的相遇: 贸易和人权

第 2 章 “贸易和人权”历史回顾	21
I. 前数十年: “相互孤立”及其深层基础	22
II. 发展挑战和体制冲突的开端	41
III. 新自由主义复兴	51
IV. 结论	55
第 3 章 全球正义运动	59
I. 20 世纪 80 年代和 90 年代的反自由贸易 动员	60
II. 全球正义运动中的人权	80

第4章 制度之间的论争	103
I. 国际人权在贸易方面所做的工作	103
II. 一致性推理框架	125
III. 结论	131
第5章 一致性的局限性	134
I. 一致性及其后果	134
II. 制度内整合策略	139
III. 第一部分的总结	156

第二部分 贸易政体与新自由主义转变

第6章 反对客观主义	161
I. 客观主义者的谬论	163
II. 避免主观主义和理想主义	180
III. 结论	188
第7章 嵌入式自由主义和目的性法律	192
I. 战后贸易体制的本质和目标	192
II. GATT 早期几十年对于国内管制的态度	208
第8章 新自由主义与正式——技术性的转变	223
I. GATT/WTO 规则对于国内管制适用范围的扩大	225
II. GATT/WTO 对于国内管制规范的形式化和技术化	241
III. 变化中的国内管制法理学, 1980 - 2000	254
IV. 总结: 一种新的法律想象	271
第9章 服务贸易	273
I. 一个开放式的协定	274
II. 远程通讯	284
III. 金融服务	289
IV. 目录	298
V. 第二部分总结	305

第三部分 结 论

第 10 章 结论:新自由主义之后?	311
I. 后新自由主义时期的合法性危机	311
II. 关于国内管制 GATT 原则的新发展	314
III. SPS 协议下的后实证主义和程序化	327
IV. 后新自由主义和国际贸易法的再道德化	339

第1章 导论

本书参与本世纪初开展的一场讨论,这场讨论是随着20世纪最后几十年新自由主义成为占统治地位的理论而产生的。虽然新自由主义的思想根源可以追索到很久以前,但新自由主义在20世纪70年代才形成一种重要的政治力量。在那个年代经济萧条和动荡的背景下,新自由主义思想的吸引力部分来源于它提出了一套如何使蹒跚的世界经济恢复增长的有说服力的主张,它拒绝了“二战”后各种经济政策,如社会主义、凯恩斯干涉主义以及混合经济型的自由主义。本书基本的也是关键的目的就是阐明新自由主义思想代表要摆脱那种把政治集团的集体目标作为创新、动力和实现手段的政治学,从而转向便于个人追求他们自身目的的另一政治学。^①

从经济上说,这种对政治学的重新定义是与一种“自由市场”和“自由贸易”的强有力的规范相关的。新自由主义思想倾向于物价稳定的繁荣,认为这对人类是最好的。它从新古典经济学传统中吸取灵感,强调健全的私有财产权和竞争性的自由市场是通向财富创造的一条康庄大道。在这种思想中,国家在经济中的作用主要是为建立良好运行的市场创造制度条件。新自由主义认识到:市场失灵的同时,它们的实际重要性却在某

^① R Plant, *The Neo-Liberal State* (OUP, Oxford 2010), 6ff.

种程度上被它们所缺少的信仰减小了。而政府企图挽救市场却往往使事情变得更糟,因为公共权力容易受到追求特殊利益的影响,同时也受到政府在指导调整时知识结构缺陷的限制。

在1980年代和1990年代,在世界各式各样的国家中,“新自由主义国家”采取了特有的制度形式。这种一般性的自由主义都对应着一种对具体政策选择的制度样板。例如,一种共同的政策倾向是通过对国有工业、公共设施以及某些社会服务实行私有化来取消国家在经济生产中扮演的直接参与者角色。此外,这种自由主义国家也在创造新的市场方面发挥积极作用,除了在财政方面(很明显这是很重要的),在通信和交通等领域也是如此。新自由主义思想解除管制的主张在诸如工业政策、环境保护、劳动力市场以及健康和安全管理方面都产生了令其感到骄傲的效果。这种解除管制的主张的实现也仍然伴随着加强国家某种形式的干预,但这些干预必须是为了创造市场所需要的。这样,在加强合同和财产权,实行反通胀政策以及安全和政治环境方面,新自由主义国家表现得十分活跃。新自由主义坚持追求自由贸易政策,至少理论上是如此,体现在发展中国家的摆脱进口替代的实践中。这样,新自由主义的转向就和单边自由贸易转向并肩前行。

通过20世纪70年代中期智利的早期实验之后,美国和英国在1980年代为新自由主义概念提供了第一个实验场所。到了1990年代中期,新自由主义思想就逐渐地和部分地但却明显地被世界各地采用。大家都知道,1980年代早期的债务危机加上国际货币基金组织(IMF)和世界银行的影响推动了许多发展中国家进行结构调整;“冷战”结束后,前社会主义国家也采纳了自由市场政策;1980年代的财政宽松带来的资本流动性增加对政府造成了压力,要求它向更有吸引力的货币政策方向重构其国内经济。众所周知,新自由主义思想和政策的普及也引发了一系列对抗运动和许多文化上的反对。这些运动的一个共同主题是担心新自由主义改革会带来的重新分配影响,即国家财富的私有化、社会安全体系的侵蚀、劳动力市场的灵活性以及社会生活新领域的市场化,所有这些结合起来造成社会财富的剧烈重新分配。新自由主义把财富创造和经济效率作为首要目的的政策也遭到了批评,指责它忽视了社会价值,在促使物资繁荣上无效。最初,这些反对意见是围绕着实行新自由主义经济改革国家中的局部政治斗争展开的。然而,如本书第3章所述,这种局部的政治斗争在1990年代逐步转变,就新自由主义本身在差不多同一时期转向全球化一样,导致了1990年代末期“全球正义运动”的兴起。它们都集合在反对新自由主义全球化的旗帜之