

# 全球金融治理的合法性困局 及其应对

廖 凡 \*

**内容提要：**全球金融治理的合法性困局在全球金融危机中充分暴露并引起广泛关注。全球金融治理存在三个突出特点，即危机驱动、内在失衡和非正式性。全球金融治理的合法性困局与这三个特点紧密相联，表现为“民主赤字”问题、正当程序问题和规则效力问题。后危机时代，在二十国集团的主导和推动下，国际社会和有关机构从增加主体代表性、强化程序规范性、提升规则权威性等方面尝试“破局”并有所收获，但并未解决全部问题。晚近以来，美国日益突显的霸权主义、单边主义和“逆全球化”倾向，使得全球金融治理的合法性面临新的挑战。未来应当坚定遵循多边主义原则，改革完善既有多边金融治理体系，建立健全新兴国家主导的治理机构和机制，强化相关议题设置能力，并在反思国际规则“软”“硬”之别的基础上，平衡全球金融治理的合法性与实效性。

**关键词：**全球金融治理 二十国集团 软法 全球金融法 多边主义

自2008年全球金融危机使全球金融治理成为国内外关注和研究的焦点以来，全球金融治理的合法性可谓一个常谈常新的话题。<sup>〔1〕</sup>合法性（legitimacy），或作正当性，是全球治理中的一个关键概念。合法性通常是指作为一个整体的政府被民众所认可的程度，当代国家的合法性依赖于政治权力的有效性。与国内政府的合法性不同，国际经济秩序的合法性最终取决于多数国家是否从中受益并接受该秩序的约束，这一合法性基础决定了规则的权

\* 中国社会科学院国际合作局研究员，最高人民法院“一带一路”司法研究基地研究员。

本文系中国社会科学院哲学社会科学创新工程项目“‘一带一路’建设中的国际经济法律问题研究”（2017GJFSB01）的阶段性成果。

〔1〕 例如，参见周仲飞：《全球金融法的诞生》，《法学研究》2013年第5期，第175页以下；沈伟：《后金融危机时代的国际经济治理体系与二十国集团：以国际经济法—国际关系交叉为视角》，《中外法学》2016年第4期，第1014页以下；张晓静：《全球治理视野下国际金融立法的公众参与及中国选择》，《江西社会科学》2017年第1期，第195页以下；张金矜：《非传统国际金融“立法”主体的合法性研究与中国实践——以跨政府网络为例》，《现代法治研究》2017年第2期，第46页以下；张发林：《全球金融治理议程设置与中国国际话语权》，《世界经济与政治》2020年第6期，第106页以下；Matthias Lehmann, *Legal Fragmentation, Extra-territoriality and Uncertainty in Global Financial Regulation*, 37 (2) *Oxford Journal of Legal Studies* 406-434 (2017); Jose Gustavo Prieto Muñoz, *Governance of the Global Financial System: The Legitimacy of the BCBS 10 Years after the 2008 Crisis*, 22 (2) *Journal of International Economic Law* 247-260 (2019).

威性和有效性。<sup>〔2〕</sup>例如,承认某一国际立法主体的合法性就意味着,该主体制定具有约束力规则的权威获得国际社会的认可与接受。<sup>〔3〕</sup>全球金融治理的合法性困局源自全球金融治理的自身特点,在全球金融危机中充分暴露并引起广泛关注。该困局虽然在危机后由二十国集团(Group of Twenty, G20)主导的全球金融治理体系改革中得到一定程度的应对,但并未得到彻底解决。即便是被视为危机后全球金融治理最大特色和进步的G20机制本身,也未能完全幸免于合法性方面的质疑。<sup>〔4〕</sup>在当下美式单边主义甚嚣尘上,<sup>〔5〕</sup>全球化面临巨大挑战之际,尤有必要对全球金融治理的合法性问题作进一步深刻反思,从更多层面和角度探求“破局”之道。

## 一、全球金融治理的基本内涵与突出特点

全球金融治理是全球治理的下位概念,为了准确把握前者的内涵,有必要先对后者作一大致描述。根据较为通行的定义,全球治理是指国际社会行为主体为维持国际政治经济秩序和国际社会可持续发展,通过正式和非正式的国际规制来解决全球性问题的国际协调和合作机制,主要包含五个要素,即全球治理的价值、国际规制、主体或基本单元、客体或对象以及效果。<sup>〔6〕</sup>作为一个独立的概念和研究领域,“全球治理”登上历史舞台的标志是1992年罗西瑙(James N. Rosenau)等主编的《没有政府的治理》(Governance without Government)一书,以及1992年全球治理委员会(Commission on Global Governance)的成立及其1995年出版的《全球治理》杂志和《天涯成比邻》(Our Global Neighbourhood)研究报告。<sup>〔7〕</sup>自问世以来,这一概念已经被国际政治、国际关系等领域的学者广泛使用,成为理解当代问题的一个重要视角。<sup>〔8〕</sup>

全球治理研究的发展为全球金融治理研究提供了理论基础,冷战结束后的金融全球化和金融创新则为全球金融治理研究提供了经验基础并创造了现实需求。全球金融治理在1997年亚洲金融危机后逐渐受到关注,并在2008年全球金融危机后成为国际社会研究的焦点。<sup>〔9〕</sup>尽管研究者关注的角度和论述的重点不尽相同,但总体而言都将全球金融治理视为

〔2〕 参见前引〔1〕,沈伟文,第1022页以下。

〔3〕 See Rüdiger Wolfrum, *Legitimacy of International Law from a Legal Perspective: Some Introductory Considerations*, in Rüdiger Wolfrum and Volker Röben (eds.), *Legitimacy in International Law*, Springer, 2008, p. 6. 转引自前引〔1〕,张金矜文,第46页。

〔4〕 例如,挪威时任外交部长乔纳斯·斯多(Jonas Store)就对G20机制的少边主义组织原则提出尖锐批评:“G20是一个自我任命的集团(self-appointed group),其组成由大国决定。它可能比G7或G8这样的仅仅代表富国的集团更具代表性;但它仍然是独断专行的,我们不是生活在19世纪这样的大国聚在一起为世界制定规则的时代。”Jonas Store, *One of the Greatest Setbacks since World War II*, in *Der Spiegel*, 22 June, 2010, 转引自刘宏松:《合法性、有效性与G20机制改革》,《国际观察》2014年第3期,第132页。

〔5〕 例如,参见孙南翔:《美国经贸单边主义:形式、动因与法律应对》,《环球法律评论》2019年第1期,第179页以下;廖凡:《从〈美墨加协定〉看美式单边主义及其应对》,《拉丁美洲研究》2019年第1期,第43页以下。

〔6〕 参见俞可平主编:《全球化:全球治理》,社会科学文献出版社2003年版,第13页。

〔7〕 参见张发林:《全球金融治理体系的演进:美国霸权与中国方案》,《国际政治研究》2018年第4期,第12页以下。

〔8〕 参见〔美〕马丁·休伊森、蒂莫西·辛克莱:《全球治理理论的兴起》,张胜军编译,《马克思主义与现实》2002年第1期,第43页。

〔9〕 参见洪小芝:《全球金融治理相关问题研究综述》,《西南金融》2012年第3期,第35页以下。

全球治理在国际金融领域的体现和运用，从而在全球治理的框架和逻辑下展开讨论。例如，有研究者认为，全球金融治理是指“在不存在一个全球性的机构进行强制性治理的金融环境下，相关各方通过各类国际金融机构，制定和实施全球金融稳定、开发性金融和金融监管等事项的规则”。<sup>[10]</sup> 另有研究者遵循上述全球治理定义的逻辑脉络指出：“一般意义上的全球金融治理，是指在国际金融体系中，通过多元行为体平等对话、协商合作，共同应对全球金融变革和世界经济问题挑战的一种规则机制、方法和活动……核心要素包括主体、客体、价值和效果。”<sup>[11]</sup>

与全球金融治理密切相关的一个概念是国际金融监管。全球金融治理与国际金融监管所涉领域、关注重点和运作方式有许多共通之处，在较为宽松的意义上，有时也被不加区分地交互使用。但严格说来，全球金融治理和国际金融监管仍然存在显著区别。首先，从主体上看，国际金融监管的主体主要包括政府间国际金融组织（如国际货币基金组织、世界银行等）、统筹协调国际金融监管的非正式国家集团（如 G20）、各类国际金融标准制定机构（如巴塞尔银行监管委员会、国际证监会组织等）以及从事跨境金融监管和国际监管合作的各国国内金融监管部门和机构；而全球金融治理的主体除此之外，还包括联合国、世界贸易组织（以下简称“世贸组织”）、非政府组织、跨国公司、金融机构等。其次，从内容上看，国际金融监管的核心内容是各类国际金融标准的制定、实施以及对实施的监督；而全球金融治理除此之外，还包括国际货币体系、国际金融组织乃至 G20 等非正式国家集团的改革和完善等实体性和程序性内容，比国际金融监管所涵盖的领域更为广泛和全面。再次，国际金融监管主要涉及具体的监管规则和专业性、技术性标准，而全球金融治理，例如 G20 框架下的领导人峰会以及财政部长和央行行长会议等机制，则还具有更加显著的政治决策和监督的色彩。最后，国际金融监管主要涉及纵向的监管或者说规制关系，而全球金融治理除此之外，还大量涉及各类治理主体之间的横向或者说“水平”关系。一言以蔽之，全球金融治理要比国际金融监管的内涵更为丰富、范围更为广泛、主体更为多元。

基于以上分析，本文认为，所谓全球金融治理，是指包括政府间国际组织、非正式国家集团、国际金融标准制定机构、国内金融监管部门和机构、非政府组织、跨国公司、金融机构等在多元行为主体，基于广泛参与和协商合作的治理原则，通过各种正式和非正式的机构、机制和方法，甄别、应对和解决各类全球性金融问题的状态和过程。

全球金融治理存在三方面的突出特点，即危机驱动、内在失衡和非正式性。这三个特点与全球金融治理的合法性困局有着相当紧密的内在联系。

### 1. 全球金融治理是危机驱动的结果

国际金融监管本质上是金融危机的产物，<sup>[12]</sup> 全球金融治理同样如此。1997 年亚洲金融危机以及稍早的 1994 年墨西哥金融危机突显了加强金融监管、改善金融治理的重要性，在此背景下，七国集团成立了金融稳定论坛，借以协调相关国际金融标准制定机构的职责和工作。与此同时，G20 于 1999 年成立，旨在汇集具有系统重要性的发达和发展中经济体，

[10] 上海发展研究基金会全球金融治理课题组：《全球金融治理：挑战、目标和改革——关于 2016 年 G20 峰会议题的研究报告》，《国际经济评论》2016 年第 3 期，第 28 页。

[11] 王浩：《中国参与全球金融治理的文献研究》，《金融纵横》2013 年第 7 期，第 38 页。

[12] 参见廖凡：《国际货币金融体制改革的法律问题》，社会科学文献出版社 2012 年版，第 159 页。

共同讨论全球经济中的重要问题。G20的成员包括阿根廷、澳大利亚、巴西、加拿大、中国、法国、德国、印度、印度尼西亚、意大利、日本、墨西哥、俄罗斯、沙特阿拉伯、南非、韩国、土耳其、英国、美国和欧盟，比作为“富国俱乐部”的七国集团的范围更为广泛。但是，金融稳定论坛的内部结构松散、制度基础薄弱、成员覆盖面不广，存在着代表性和有效性不足等问题。G20虽然范围更广、代表性更充分，但当时在全球金融治理中拥有的话语权和影响力有限，象征意义大过实际功用，中国等新兴经济体并未能借此有效分享或挑战西方发达国家的主导地位和发言权。一个明显的例证是，尽管G20是为应对金融危机而生，但其成立后的主要工作却集中在增长和发展领域，而不是危机政策制定。<sup>[13]</sup>之所以如此，恐怕是因为无论墨西哥还是亚洲，都只是全球金融体系的“外围”而非“中心”，既然当时的危机没有伤及欧美发达国家的根本，其作为既得利益者自然也就没有进行实质性变革的动力。

2008年全球金融危机改变了这一局面。一方面，危机肇端于作为资本主义制度和国际金融体系大本营的美国，并在欧洲迅速蔓延，表明既有的国际货币金融体制和全球金融治理体系存在深层缺陷和严重弊端，绝非浅尝辄止的小修小补所能解决，而是必须进行实质性的调整和变革；<sup>[14]</sup>另一方面，全球金融危机重创了传统发达国家特别是欧洲国家，使其在国际金融格局中的地位相对于以金砖国家为代表的新兴经济体而言有所下降，力量对比朝着有利于新兴经济体和发展中国家的方向演变，发达国家迫于现实不得不作出一些妥协和让步。在此背景下，G20得以强势崛起，重返危机管理和应对的初衷，成为全球金融治理体系改革的主导者和推动者，在协调各方立场、整合相关机构、重塑治理规则等方面发挥关键作用。<sup>[15]</sup>金融稳定论坛也升级为成员更加广泛、结构更加稳定、功能更加健全的金融稳定理事会（Financial Stability Board, FSB）。

## 2. 全球金融治理存在内在失衡

“二战”以来的全球金融体系是在以美国为首的西方发达国家主导下构建而成的，这种内在的“西方性”与“美国性”迄今依然在相当程度上存在。一方面，作为当今世界两个最重要的政府间国际金融组织，国际货币基金组织（International Monetary Fund, IMF）和世界银行均系1944年布雷顿森林会议的产物，本质上是“美欧共治”的体现。尽管以固定汇率制度为核心的布雷顿森林体系本身业已解体，但这并未妨碍IMF和世界银行这两个“布雷顿森林机构”在组织程序和决策内容等方面表现出对于发达国家的某种“惯性”倾斜。<sup>[16]</sup>以巴塞尔银行监管委员会（以下简称“巴塞尔委员会”）为代表的国际金融标准制定机构也存在类似问题。这使得包括中国在内的新兴经济体和发展中国家始终未成为全球金融治理核心议程的设置者，国际话语权较弱。<sup>[17]</sup>

[13] See David Zaring, *The Globalized Governance of Finance*, Cambridge University Press, 2020, p. 16.

[14] 例如，IMF等政府间国际金融组织在投票权和治理结构方面的严重失衡、主导国际金融规则发展进程的七国集团作为“富国俱乐部”在民主性和代表性方面的固有缺陷，以及巴塞尔委员会等国际金融标准制定机构在参与性和透明度方面的内在不足等问题，虽然久已有之，但却是在全球金融危机中才得到淋漓尽致的体现。

[15] 参见廖凡：《国际金融监管的新发展：以G20和FSB为视角》，《武大国际法评论》第15卷第1期，武汉大学出版社2012年版，第177页。

[16] 参见张晓静、张金矜：《布雷顿森林机构的合法性危机以及克服路径》，《国际法与国际关系学刊》第6卷，厦门大学出版社2016年版，第215页以下，第223页以下。

[17] 参见前引[1]，张发林文，第126页以下。

另一方面,作为现行全球贸易和金融体系的主要缔造者,美国对外政策中根深蒂固的“美国例外论”,<sup>[18]</sup>以及与此相关的、对待国际规则“合则用,不合则弃”的态度,是包括全球金融治理在内的多边治理体系始终存在的巨大隐患和威胁。这一点,从美国2018年悍然发动贸易战、未经世贸组织授权即对中国擅自加征高额关税可见一斑。更近以来,美国商务部先是于2020年2月发布公告,对其反补贴规则作出重大修改,正式将所谓“汇率低估”规定为一种可以采取反补贴措施的补贴行为;<sup>[19]</sup>继而于2020年7月决定对原产于中国的扎带产品发起反倾销反补贴调查,并在反补贴程序中针对所谓“人民币汇率低估”项目发起调查。<sup>[20]</sup>此举不仅旨在规避IMF对于货币和汇率问题的主导性,在“汇率操纵”指控之外开辟对人民币汇率问题的“第二战场”,同时也明显有悖于世贸组织《补贴与反补贴措施协定》对于“补贴”的界定标准。这一做法体现出浓厚的单边主义色彩,也暴露出全球金融治理内在的不平衡性。

### 3. 全球金融治理具有显著的非正式性

全球金融治理的主体和规则具有显著的非正式性,这与以政府间国际组织为主导、主要依赖具有法律约束力的条约和习惯等“硬法”规则的国际公法领域乃至国际贸易、投资领域都存在较大区别。

主体方面,尽管以IMF和世界银行为代表的国际金融组织也在一定程度上参与全球金融治理,<sup>[21]</sup>但FSB、巴塞尔委员会、国际证监会组织(International Organization of Securities Commissions, IOSCO)、国际保险监督官协会(International Association of Insurance Supervisors, IAIS)、金融行动特别工作组这些并非基于条约设立、不直接代表国家或政府、有别于传统政府间国际组织的国际机构,是全球金融治理中最为活跃的力量,并提供了全球金融治理的大部分规则。<sup>[22]</sup>这些机构没有相应的国际条约作为成立依据和组织法,而是通常基于协商一致或者不具约束力的章程来运作;参与主体主要不是国家领导人,而是中央银行、监管机构和财政部门;主要职责是制定和协调相应领域的金融治理标准,供成员国相关机构采纳和遵循,故此通称国际金融标准制定机构(standard-setting bodies)。<sup>[23]</sup>它们构成全球金融治理的主流。

G20的崛起和FSB的诞生也没有改变这一基本特征。G20虽然主导着后危机时代的全球

[18] 参见钱文荣:《美国例外论是美国霸权主义对外政策的思想基础》,《和平与发展》2013年第6期,第31页以下;凌胜利:《“美国例外论”凸显霸权任性》,《理论导报》2018年第12期,第61页以下。

[19] See U. S. Department of Commerce, *Department of Commerce Issues Final Rule for Countervailing Unfair Currency Subsidies*, <https://www.commerce.gov/news/press-releases/2020/02/department-commerce-issues-final-rule-countervailing-unfair-currency>. 本文网络资料的最后访问时间除另外注明外,均为2020年7月28日。

[20] 参见商务部:《商务部贸易救济调查局负责人就美在对华扎带反补贴案中首次调查所谓“人民币汇率低估”项目应询发表谈话》, <http://www.mofcom.gov.cn/article/ae/sjjd/202007/20200702985671.shtml>。

[21] IMF的传统职责是促进国际货币合作和汇率稳定,便利国际贸易平衡发展,帮助成员国解决国际收支困难;世界银行的传统职责则是消除贫困和促进发展。在此基础上,二者还在特定领域参与国际标准的制定:IMF主要是在货币和金融政策透明度、财政透明度和数据公布标准方面,世界银行则主要是在破产及债权人权利方面。此外,IMF和世界银行还通过其“金融部门评估计划”(FSAP)和《关于遵守标准和守则的报告》(ROSC),对有关国家遵守和实施国际金融标准的情况进行总体评估。

[22] See Chris Brummer, *Why Soft Law Dominates International Finance-And not Trade*, 13 *Journal of International Economic Law* 627 (2010).

[23] 参见廖凡:《论软法在全球金融治理中的地位和作用》,《厦门大学学报(哲学社会科学版)》2016年第2期,第23页。

金融治理体系改革,但其并非基于条约设立的正式国际组织,而是同七国集团一样,是履行国际经济金融合作职能的非正式国家集团。其通过领导人峰会等形式凝聚政治共识、传达合作意愿、设定改革议题,但本身并无国际法律人格,所发布的公告等文件也不具备严格意义上的法律约束力。同样地,FSB虽然相较其前身金融稳定论坛更为“实体”和稳固,包括通过制定章程来明确其基本运作规则,但仍然不是法律意义上的国际组织,其章程本身也明确规定“本章程并不意欲创设任何法律权利或义务”。<sup>[24]</sup>

规则方面,与上述主体特征相适应,全球金融治理中发挥主导作用的不是条约、习惯等严格意义上的国际法规则,或者说国际金融“硬法”,而是G20、FSB以及在其协调下的国际标准制定机构所制定和实施的宣言、标准、原则、守则、指南等各类软法性文件,或者说国际金融“软法”。按照比较通行的定义,软法是指“原则上没有法律约束力但却可能具有实际效力的行为规则”,<sup>[25]</sup>国际金融软法则是指“用以规范国际金融关系、虽不具有法律约束力但在实践中具有某种实际效果的各类规范性文件”。<sup>[26]</sup> 巴塞尔委员会先后制定的三版巴塞尔协议、IOSCO制定的《证券监管的目标和原则》、IAIS制定的《保险监管核心原则》以及FSB制定和发布的一系列原则和标准等,都是国际金融软法的代表,它们使得全球金融治理在相当程度上呈现“软法之治”的面貌。<sup>[27]</sup>

## 二、全球金融治理合法性困局的主要表现

全球金融治理的发展演变本质上是危机驱动下的应急处置而非非常规状态下深思熟虑的结果,这使其不可避免地更加专注于迅速有效地解决问题,而非精心设计符合民主原则的体制机制。<sup>[28]</sup>受制于现行全球金融体系固有的“西方性”与“美国性”,全球金融治理存在内在失衡,易于向发达国家惯性倾斜且难以约束霸权大国。全球金融治理在主体和规则方面都具有显著的非正式性,这使其在正当程序和约束机制方面存在天然缺陷。这些重要因素与其他相关因素共同作用的结果,是全球金融治理面临挥之不去的合法性困局。总的来看,这种合法性困局主要表现在三个方面,即“民主赤字”问题、正当程序问题和规则效力问题。

### (一) “民主赤字”问题

民主性和代表性不足或所谓“民主赤字”问题并非全球金融治理所独有,在相当程度上是整个全球治理领域中权力政治现实的缩影。<sup>[29]</sup>但即便如此,“民主赤字”问题在全球金融治理领域也尤为突出。例如,IMF和世界银行均不实行基于主权平等原则的一国一票

[24] Charter of the Financial Stability Board, Article 23, <https://www.fsb.org/wp-content/uploads/FSB-Charter-with-revised-Annex-FINAL.pdf>.

[25] Francis Snyder, *The Effectiveness of European Community Law: Institutions, Processes, Tools and Techniques*, 56 *Modern Law Review* 32 (1993).

[26] 漆彤:《国际金融软法的效力与发展趋势》,《环球法律评论》2012年第2期,第155页。

[27] 参见前引[23],廖凡文,第22页。

[28] 而在危机过去之后,强大的制度惯性,加之金融领域错综复杂、倏忽多变、不易把握而天然具有的某种意义上的封闭性和“反民主性”,又往往继续阻碍既有规则和机制基于民主原则进行充分调整,直至下一次危机的到来。

[29] 参见[美]克里斯托弗·蔡斯-邓恩:《全球治理的民主赤字及其解决》,王金良编译,《学习与探索》2014年第10期,第42页以下。

制，而是实行类似于股份公司的“资本多数决”。成员国所持有的份额如同公司股份一样，成为成员国在组织中地位和权利的基本依据，发言权的大小取决于份额的多少。尽管加权表决制本身与联合国安理会常任理事国的否决权制度一样，有其固有的合理性，但IMF和世界银行份额和投票权的计算和分配方法存在先天不足并长期滞后于现实发展，使得这两个组织的份额和投票权过度集中于发达国家，特别是美国和欧盟国家，从而导致欧美发达国家在组织中的代表性过高，而广大发展中国家特别是新兴经济体的代表性严重不足。<sup>[30]</sup> 尽管在全球金融危机之后，IMF和世界银行均对份额制度进行了改革，向发展中国家特别是新兴经济体转移了部分份额和投票权，<sup>[31]</sup> 使得发达国家和发展中国家力量对比失衡的局面有所改观，但美国在IMF和世界银行都仍然拥有超过15%的份额和投票权，从而在这两个组织的核心决策事项上仍然拥有事实上的一票否决权。不仅如此，IMF总裁由欧洲人担任、世界银行行长由美国人担任这一关于国际金融组织领导人人选的不成文的“美欧默契”，自这两个组织成立至今也一直未能打破。

国际金融标准制定机构也存在类似问题，甚至犹有过之。同条约这样典型的国际硬法规则的较为规范的缔结程序相比，国际金融软法的决策程序和制定过程，包括各国如何达成共识、在此过程中一国是否有机会表示反对或作出保留、那些并不直接参与决策过程的国家或地区享有何种程序保障等，往往不够清晰和透明。<sup>[32]</sup> 进而言之，一些标准制定机构自始就是封闭和排他的“富国俱乐部”，在小圈子里制定规则并“出口”到其他国家；另一些标准制定机构虽然开放成员资格，但却受控于一个紧密的政策核心。<sup>[33]</sup> 这些“民主赤字”在很大程度上影响着全球金融治理的合法性。例如，巴塞尔委员会的成员原本仅限于十国集团的中央银行和国内银行监管部门，<sup>[34]</sup> 后来虽有所扩容，但在全球金融危机之前也仅涵盖13个发达国家，<sup>[35]</sup> 是不折不扣的“富国俱乐部”。与此相似，支付和市场基础设施委员会的前身支付结算体系委员会也仅包括十国集团成员方的中央银行。IOSCO虽然以成员具有广泛代表性著称，但其承担规则起草职责的核心机构技术委员会起初也仅包括13个发达国家或地区的15个监管机构。<sup>[36]</sup> 作为全球金融活动和监管行为“建章立制”的标准制定者，如此“一边倒”的成员构成状况不能不说是这些机构在代表性方面的重大欠缺。由此也不能不令人质疑，这些机构所制定的规则和标准意在保护关键成员特别是发达国家的利益，并在此过程中倾向于阻止那些能够真正增进全球福利的规则获得通过。<sup>[37]</sup>

[30] 参见前引〔12〕，廖凡书，第15页以下。

[31] See Press Release: Historic Quota and Governance Reforms Become Effective, January 27, 2016, <https://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr1625a>; World Bank gets capital increase and reforms voting power, April 25, 2010, <http://blogs.worldbank.org/voices/world-bank-gets-capital-increase-and-reforms-voting-power>.

[32] 参见前引〔23〕，廖凡文，第28页。

[33] 参见前引〔22〕，Brummer文，第642页。

[34] 十国集团包括美国、英国、德国、法国、日本、意大利、加拿大、瑞典、瑞士、比利时、荷兰等11个工业化国家。其中，前十个是创始成员国，十国集团也由此得名。

[35] 即十国集团国家加上西班牙和卢森堡。

[36] 参见前引〔1〕，张金矜文，第49页。这13个国家或地区是澳大利亚、加拿大、法国、德国、中国香港、意大利、日本、荷兰、新加坡、西班牙、瑞典、英国和美国。其中，加拿大涉及安大略和魁北克这两个法域，而美国则包括证券交易委员会和商品期货委员会这两个机构。See *An Overview of the Work of the IOSCO Technical Committee (Consultation Report)*, March 2007, <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD239.pdf>, p. 3.

[37] 参见前引〔22〕，Brummer文，第642页。

## （二）正当程序问题

全球金融治理的正当程序问题集中体现在巴塞尔委员会等国际金融标准制定机构的运作中。如前所述，国际金融标准制定机构不是传统意义上的国际组织，它们在主体身份和运行机制上都具有相当程度的非正式性，被称为全球金融治理的“跨政府网络”（transgovernmental networks）。按照斯劳特和扎林的界定，跨政府网络是指在诸如监管机构这样的次国家行为主体（sub-state actors）之间建立起的“跨越国界的非正式制度”，其“使得国内官员能够与其国外同行直接互动，而不受外交办公室或行政部门高级官员的过多监督”。〔38〕从根本上说，跨政府网络的力量不是源自条约或者其他国对国协议，而是通过这些次国家行为主体之间的频繁互动，通过鼓励信息共享、发展共同观念以及合作解决问题来运行。就其概念而言，这些网络之所以是“跨政府的”，是因为其涉及专业化的国内官员彼此之间直接互动，往往只有最低限度的外交部门监督；而其之所以是“网络”，则是因为这种合作是基于结构松散的同业纽带，经由频繁互动而非正式谈判发展而来。〔39〕

讨论正当程序问题乃至整个合法性问题的前提，是存在某种正式的公共权力，其行使（例如制定、实施或推广具有广泛适用性的规则）会对利益相关方造成影响，从而需要对过程开展监督、对方式加以约束、对后果进行问责。在国内层面，正当程序是宪法和行政法的基本原则；在国际层面，正当程序同样也是国际组织权力运行的一项基本原则。尽管国际金融标准制定机构并非严格意义上的国际组织，其所制定的相关规则也不具有法律上（*de jure*）的效果或者说约束力，但却具有事实上（*de facto*）的效果或约束力，得到广泛甚至是普遍性的接受和应用。巴塞尔协议就是很好的例子。在这个意义上，这些标准制定机构的实际“权力”和影响力，比之一般的政府间国际组织有过之而无不及，从公正性和合理性的角度，理应对其提出正当程序方面的要求和追问。

但现实中，对国际金融标准制定机构的正当程序约束却相对薄弱。首先，标准制定机构并非具有广泛代表性的多边“民选”组织，其成员范围只涵盖数量有限的国家和地区，但鉴于这些成员的经济总量、市场规模及其在全球金融体系中的规则主导和话语垄断地位，国际金融标准机构所制定的规则和标准事实上成为“全球”规则，从而造成“立法”主体有限性与“法律规则”普遍性之间的先天矛盾。其次，标准制定机构的非正式性决定了其相对而言重实体而轻程序，偏好效率而非公正，更加关注“权力”运行的结果而非过程。用“秘密立法”来形容这些标准制定机构的工作或许有些言过其实，但其在透明度（让外界充分知悉和了解“立法”背景、磋商进程和正反意见等）和参与度（确保非成员方和公众的有效参与和利益表达）方面较之正式国际立法活动如制定多边公约确实存在差距。最后，上述非多边性和非正式性也使得这些标准制定机构的问责性不足，从而难以基于民主原则对其“立法”活动及其后果实施有效的监督、控制和约束。

## （三）规则效力问题

如上所述，全球金融治理规则的效力可以分为法律上的效力，亦即通常所说的法律约

〔38〕 See Anne-Marie Slaughter & David Zaring, *Networking Goes International: An Update*, 2 Annual Review of Law and Social Science 211, 215 (2006).

〔39〕 See Kal Raustiala, *The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law*, 43 Virginia Journal of International Law 1, 33 (2002).

束力，以及事实上的效力，亦即虽不具有严格的法律约束力，但在事实上得到广泛乃至普遍的遵守和实施。在某种意义上，两种效力都来自规则制定主体的合法性和权威性，但在前一种情形下，相关规则由于遵循了特定的产生程序（如国家间的正式谈判）、采取了特定的承载形式（如条约），因而具备了“法律”属性，从而一般来说不必再去探究其因何能够或为何应当得到遵守和适用，或者说制定主体的合法性和权威性已经“内化”在上述程序和形式中，以一种间接的方式呈现。与此不同，在后一种情形下，相关治理规则并不具有当然的“效力”，其事实上的效力来自有关各方对规则的自愿遵守和自觉认同，而这种遵守和认同又在很大程度上与制定主体的权威性和说服力直接相关。这就使得全球金融领域的软法性规则或者说国际金融软法，在规则效力方面构成特殊的问题和挑战。

按照定义，软法不具有强制约束力，但具有实际效力或者说事实上的效力。软法的实施和“生效”或依靠社会舆论、道德自律、内部监督、同行监督等产生的社会压力，或依靠激励，或依靠自身对受众情感的调动。<sup>[40]</sup> 国际金融软法同样如此。作为软法性质的规范，国际金融标准的核心价值不在于其“约束力”，而在于其“吸引力”，亦即代表国际先进经验、为相关国家立法者和监管者所乐于接受。<sup>[41]</sup> 就此而言，国际金融软法的效力似乎不应成为一个问题。事实上，当国际金融软法与国际金融“硬法”能够清晰划分时，确实如此。但是，当二者之间的界限不那么清晰，例如某些软法性规则试图对自身进行“硬化”时，就可能引发效力上的困惑和疑问。

按照学者的归纳，国际金融软法的“硬化”包括法律上的硬化和事实上的硬化。法律上的硬化是指通过特定的司法或立法程序认可软法的法律约束力或者直接将之转化成具有法律约束力的文件，主要通过三种途径实现：一是在司法程序中认可特定软法规则的法律约束力；二是在国际条约的制定过程中纳入已经作为软法存在的具有影响力的原则和准则，并由成员批准生效；三是由国家将特定软法规范纳入国内法，从而产生强制适用的法律效果。事实上的硬化则是指运用事实上的强制力或者政治、经济方面的影响力来保证国际社会对软法的遵守，尤其表现为通过特殊的激励或者惩罚机制来保证软法的实施。<sup>[42]</sup> 不难看出，法律上的硬化更确切地说是“转化”，即已经通过立法程序或司法造法，由不具有强制约束力的软法规则转化为常规意义上的、有强制约束力的国际或国内法律规则。在此情形下，实际上已经不涉及软法的效力问题。可能出现问题的，是事实上的硬化这种场景。

国际金融软法事实上硬化的典型例子是国际金融标准实施评估中的“不合作国家或地区”（Non-Cooperative Jurisdiction, NCJ）机制。NCJ 机制始于金融行动特别工作组在反洗钱和打击恐怖融资方面的实践，后被 G20 和 FSB 拓展为开放性地涵盖所有国际金融标准的实施评估。<sup>[43]</sup> 具体说来，在 2009 年 G20 领导人伦敦峰会承诺的基础上，FSB 于 2010 年 1 月和 2011 年 10 月分别出台了《加强国际标准实施的框架》和《G20/FSB 金融改革实施监测协调框架》两份文件，构建起后危机时代国际金融监管标准实施协调的基本框架，其核心是“以身作则”和同行评估，即 FSB 成员承诺遵守和实施相关国际金融标准，并接受其他

[40] 参见沈岩：《软法概念之正当性新辨——以法律沟通论为诠释依据》，《法商研究》2014 年第 1 期，第 19 页。

[41] 参见前引 [12]，廖凡书，第 179 页。

[42] 参见前引 [26]，漆彤文，第 157 页。

[43] 参见刘子平：《国际金融监管标准实施评估机制研究》，《金融监管研究》2019 年第 9 期，第 19 页。

成员对其遵守和实施情况进行的定期评估,同时也鼓励非FSB成员的国家或地区接受类似评估。作为《加强国际标准实施的框架》的一部分,FSB于2010年3月发起“合作与信息交流倡议”,审查所有国家或地区对影响“国际合作与信息交流”的国际金融标准的遵守情况。该倡议所涉评估对象不限于发起组织即FSB的成员,而是面向全球所有具有“金融重要性”的国家或地区,试图在更广范围内提高国际标准的遵守程度。NCJ机制是这一评估倡议的“牙齿”:在评估中表现不佳并被认定为NCJ的国家或地区,不仅将被列入公开的NCJ黑名单、承受“点名羞辱”的声誉压力,还面临来自其他国家和国际组织的实质性反制措施。<sup>[44]</sup>

诚然,NCJ机制为软性的国际金融标准在实施阶段提供了硬性约束,使得国际金融软法在事实上具有了一定的制裁性和约束力,实质性地增强了相关标准获得遵守的动力。<sup>[45]</sup>但与此同时,这也给理解和阐述国际金融软法的效力带来了困惑和挑战。首先,这些带有强制性的制裁措施作为违反相关国际金融标准的后果,意味着这些标准的性质发生了微妙的变化,从而可能需要与之相应的主观调适和客观调整。具言之,如果国际金融标准仅仅被视为建议,那么标准制定过程和程序不是那么重要;但如果这些标准在一定程度上具有准强制性,可能就需要标准制定机构给予某种形式的正式批准,这进而意味着可能需要更为广泛的代表性以及更加明确、透明的决策程序。<sup>[46]</sup>其次,更为关键的是,NCJ机制的潜在制裁对象——从而相关国际金融标准的意欲约束对象——不仅限于FSB成员,还包括并非FSB成员的其他国家或地区。换言之,NCJ机制某种意义上是在“强制”并未参与相关国际金融标准创制的国际社会成员接受和实施这些标准。在这个意义上,这些国际金融软法的“硬度”甚至超过了常见的国际硬法,因为即便是条约也只能约束缔约国而不能约束第三国,只有习惯国际法才具有普遍约束力,而众所周知,习惯国际法的认定标准是非常高的。就此而言,规则效力问题确实构成全球金融治理合法性困局的一个重要方面。

### 三、全球金融治理合法性困局的“破局”实践

全球金融危机暴露出国际货币金融体系的深层缺陷,全球金融治理的合法性困局也愈加突显。在危机之后的反思和变革中,国际社会和有关机构努力尝试“破局”。相关实践可以概括为三个方面,即扩大主体代表性、强化程序规范性和提升规则权威性。

#### (一) 增加主体代表性

增加代表性是危机后IMF和世界银行改革的重头戏,集中体现为两个组织的份额和投票权改革。以IMF为例,其先后于2008年和2010年通过两项关于份额和投票权的改革决

[44] 在国家层面,FSB成员监管当局可对1年内未明显改善其国际标准遵守情况的NCJ采取以下措施:提高对来自NCJ的金融机构以及与其交易的金融机构的业务“了解你的客户”监管要求和相关报告要求、监管检查要求、审计要求、资本要求;限制其监管的金融机构在NCJ开展业务,限制来自NCJ的金融机构在其辖区内开设分支机构;要求其监管的国际金融机构审查它们向NCJ进行投资或通过在NCJ营业的中介机构开展业务的政策;在遵守情况长时间得不到改善的极端情况下,相关成员监管当局可直接限制甚至禁止与来自NCJ的对手方开展金融交易。在国际组织层面,可暂停NCJ在FSB及其他有关机构的成员资格,IMF和世界银行也可调整向相关国家或地区发放贷款、提供援助的条件。同上文,第27页。

[45] 同上文,第28页。

[46] 参见前引[15],廖凡文,第190页。

议，并据此对《国际货币基金协定》进行了自 IMF 成立以来的第六次和第七次修订。这两次改革都具有重要意义，尤其是后者，被认为是 IMF 成立近七十年来最根本的治理变革。<sup>[47]</sup>概言之，2008 年决议通过将每个成员国在 IMF 中的基本投票权数从原来的 250 票增加到 750 票，并锁定其与总投票权的比例，扩大低收入成员国在 IMF 中的投票权占比，扩大其发言权；2010 年决议则通过将约 6% 的 IMF 份额从份额被不合理高估从而代表性过度的发达成员国转移至被低估的发展中成员国，尤其是被严重低估的新兴经济体，使其在 IMF 治理框架下获得与经济发展水平相匹配的份额和话语权。<sup>[48]</sup>此外，2010 年决议还对 IMF 执行董事会的构成和产生进行了实质性改革，将代表欧洲发达国家的执行董事减少 2 名，转由发展中国家和新兴经济体选举产生；取消了此前实行的由份额前五位的成员国直接指定执行董事的做法，规定全部执行董事均通过选举产生。上述席位调整和“全选举”改革有助于提高作为 IMF 日常议事机构的执行董事会的民主性和代表性。<sup>[49]</sup>同期，世界银行也进行了类似的投票权和治理结构改革。<sup>[50]</sup>

危机之后，在强势崛起的 G20 推动下，国际金融标准制定机构也开始“扩容”，吸纳发展中国家和新兴经济体加入其中，扩大其代表性。巴塞尔委员会在全球金融危机之后，经过 2009 年和 2014 年两次“扩容”，纳入中国、巴西、印度等新兴经济体，形成由来自 28 个国家或地区的 45 家中央银行及银行业监管机构组成的治理主体。IOSCO 技术委员会也于 2009 年将中国、巴西和印度证券监管机构纳入其中，增强了新兴经济体的代表性；在此基础上，2016 年技术委员会被新成立的董事会取代，后者作为 IOSCO 重要的规则制定部门，不仅将技术委员会成员全部纳入，还将该组织增长和新兴市场委员会的主席和副主席、四个区域委员会的主席以及从增长和新兴市场委员会和区域委员会分别选出的两个成员代表纳入其中，从而使其成员扩展为 33 个国家的 34 个监管者。此外，支付和市场基础设施委员会的成员也从之前 13 个国家或地区的 14 家中央银行扩展为 24 个国家或地区的 25 家中央银行。<sup>[51]</sup>

不仅如此，就民主性和代表性而言，G20 的崛起和 FSB 的诞生堪称危机后全球金融治理的最大进步。G20 取代七国集团成为全球金融治理改革的主导者和推动者，并将发达国家自娱自乐的金融稳定论坛升级为成员更加广泛的 FSB，<sup>[52]</sup>显著扩大和增强了全球金融治理的代表性，并形成了由 G20 担纲顶层设计和政治监督、FSB 负责居中协调和总体评估、国际金融组织和标准制定机构在各自权责范围内履行相应治理职能并相互配合监督的三级治理架构。<sup>[53]</sup> G20 和 FSB 更为广泛的代表性，特别是新兴经济体和发展中国家的有效参与，

[47] 参见顾宾：《IMF 份额改革的现状与出路》，《中国金融》2015 年第 5 期，第 78 页。

[48] 参见周聖：《国际货币基金组织治理体制缺陷、根源及其改革路径探寻》，《国际经贸探索》2019 年第 10 期，第 109 页。

[49] 参见前引 [12]，廖凡书，第 36 页以下。

[50] 详见盛斌、马斌：《全球金融治理改革与中国的角色》，《社会科学》2018 年第 8 期，第 17 页以下。

[51] 参见前引 [1]，张金矜文，第 49 页以下。需要说明的是，对于美国而言，这里的“中央银行”包括美国联邦储备委员会和纽约联邦储备银行。

[52] FSB 的成员包括 G20 全部 20 个成员以及荷兰、瑞士、西班牙、新加坡和中国香港等 5 个国家或地区。此外，IMF、世界银行、国际清算银行、经济合作与发展组织等国际金融组织，以及巴塞尔委员会、国际证监会组织、国际保险监督官协会、全球金融体系委员会、支付和市场基础设施委员会、国际会计准则理事会等国际标准制定机构，也都是 FSB 的成员。See <https://www.fsb.org/about/fsb-members/>。

[53] 参见前引 [13]，Zaring 书，第 13 页以下。

强化了在其主导下的全球金融治理和国际金融标准的权威性和正当性。

## （二）强化程序规范性

在主要的全球金融治理主体中，除 IMF 和世界银行等传统国际金融组织外，无论是作为“顶层建筑”的 G20，还是作为“（跨政府）网络的网络”（network of networks）的 FSB，又或是巴塞尔委员会等国际标准制定机构，都具有显著的非正式性，其运作先天缺乏程序性约束和规范。事实上，这些机构在创设之初几乎完全没有关注监管程序，直到危机之后，伴随更多的监管职责，它们才开始在自愿基础上谨慎地遵循某些程序性保障。<sup>[54]</sup> 尽管如此，这些改变不失为一个好的开端，有助于提高全球金融治理的公开性和透明度。

以巴塞尔委员会为例，其成立之初是一个封闭式的“富国俱乐部”，决策均以秘密形式作出，因此饱受合法性方面的诟病。其后，为得到国际社会普遍接受，巴塞尔委员会开始在网站上公开相关法律文本、纳入“通告与评论”程序，公开接受公众对草案的评议并作出相应反馈，极大地提高了自身的透明度。严格说来，这类实践并非始于全球金融危机，但的确在危机之后得到了相当程度的拓展和深化。具言之，巴塞尔委员会制定相关标准的流程如下：首先，经过来自成员方中央银行和监管部门专家的共同努力，起草出标准草案；其后，在草案成形之初就以巴塞尔磋商小组为平台，集合来自不同国家、国际机构和区域银行监管小组的非成员方，深入开展对话和磋商，听取其意见和建议，并将磋商小组针对草案所形成的建议公布在官方网站；随后，将草案公布在官方网站，面向社会公众征集意见，期限通常为 90 天，并且除非当事人提出保密要求，公众的反馈也会在网站上公布。这一公开磋商程序现已成为巴塞尔委员会“立法”程序中的强制性环节。与此相似，IOSCO 自 2000 年起公开发布磋商文件，并自 2012 年起对公众的反馈意见也予以公布；IAIS 于 2015 年发布《利益相关方磋商政策》文件，并自同年起多次召开利益相关方会议。<sup>[55]</sup> 总的来看，国际标准制定机构的标准制定工作经历了从秘密开展到逐渐公开的过程，越来越将社会公众的评议和反馈纳入其中，从而强化了程序规范性，增强了参与度和透明度。

## （三）提升规则权威性

全球金融危机后在 FSB 框架内“硬化”国际金融软法的一些举措和机制，带来了规则效力方面的困惑，尤其是这些规则试图对非 FSB 成员的国家或地区施加某种意义上的“硬”约束。在目前还无法超越国际规则“软”“硬”两分法的情况下，对这类规则被试图赋予的“约束力”的阐释只能更多地从其权威性和说服力着手，而这种权威性和说服力，归根结底又来自其制定、发布或批准主体的合法性和权威性。就此而言，G20 机制对于相关国际金融软法权威性和说服力的“加持”是一个值得探讨的重要现象。<sup>[56]</sup>

前已述及，G20 取代作为“富国俱乐部”的七国集团成为全球金融治理体系改革的主导者和推动者，在协调各方立场、整合相关机构、重塑治理规则等方面发挥关键作用，是后危机时代全球金融治理的一大进步。尽管 G20 机制并不严格符合多边主义原则，而是更接近于所谓“精英多边主义”或少边主义，<sup>[57]</sup> 但 G20 成员毕竟代表着全球总人口的 2/3、

[54] 参见前引 [13]，Zaring 书，第 15 页；前引 [1]，张晓静文，第 197 页以下。

[55] 参见前引 [1]，张金矜文，第 51 页以下。

[56] 参见前引 [23]，廖凡文，第 29 页。

[57] 参见前引 [4]，刘宏松文，第 129 页以下。

国际贸易总量的 3/4 和世界经济产出的 4/5，<sup>[58]</sup> 其庞大的经济规模和相对均衡的成员分布赋予其较高的权威性，并使其在管理全球经济和金融事务方面具有较大的影响力。这种权威性和影响力正是 G20 的“力量源泉”所在。

自 2008 年首次峰会以来，G20 历次领导人峰会都成为全球金融治理的风向标。相比以往主宰国际金融标准制定的七国集团，G20 更为广泛的代表性，特别是发展中国家的有效参与，强化了在其主导下的全球金融治理和国际金融标准的正当性。<sup>[59]</sup> 正是基于这一特殊地位和影响力，有学者将 G20 领导人峰会同意或者承诺实施的国际金融标准称为“峰会承认的国际金融标准”，以区别于一般意义上的、由国际金融标准制定机构制定的国际金融标准。“如果全球主要国家首脑基于维护全球金融稳定的共同利益对部分国际金融监管标准予以承认，它们就不再是各国监管机构之间的君子协定，而成为国家承诺，禀赋国家意志”，亦即形成独树一帜的“全球金融法”；此时就不应再基于传统两分法抽象地纠结这些标准究竟属于“软法”还是“硬法”，而是应当本着务实的精神，着重“分析峰会承认的国际金融监管标准在全球金融治理重构的背景下如何逐渐获得硬法的基本品质”。<sup>[60]</sup> 就剖析后危机时代全球金融治理规则效力的微妙演变而言，这无疑是一个富有洞见的论断，值得进一步研判。

#### 四、全球金融治理合法性困局的后续对策

晚近以来，美国作为现行全球金融体系的主要缔造者和实际主导者，日益突显其霸权主义、单边主义和“逆全球化”倾向，对于多边主义和国际法治构成严重威胁，也使得全球金融治理的合法性面临新的挑战。着眼未来，应当坚定遵循多边主义原则，进一步改革完善既有多边金融治理体系，建立健全新兴国家主导的治理机构和机制，强化新兴国家的议题设置能力，并在反思国际规则“软”“硬”之别的基础上，平衡全球金融治理的合法性与实效性。

##### （一）改革完善既有多边金融治理体系

##### 1. 挖掘传统国际金融组织的治理潜力

由于核心职能、机构资源、治理结构等方面的原因，IMF 和世界银行等传统政府间国际组织在全球金融治理中的地位和作用并不突显，发挥主要作用的是形形色色的非正式国家集团和跨政府网络，但绝不应就此忽视或低估政府间国际组织在全球金融治理中所能、所应扮演的角色和发挥的作用。一方面，以 IMF 和世界银行为代表的国际金融组织经由国际条约设立，在其职能职责涵盖范围内，成员国需要承担相应的条约义务，违反这些义务需要承担相应的法律后果。尽管国际金融领域并无类似国际贸易投资领域的争端解决及裁决执行机制，但至少理论上，一国违反条约义务可以成为他国寻求救济（如请求赔偿或进行报复）的理由。这使其有别于不具有法律约束力、不直接导致法律后果的软法性规则。与此同时，国际金融组织相对于其他全球金融治理主体而言更加严密的组织架构、更为成熟的运行机制和更加定型的内部流程，也有助于相关治理活动的规范化、常态化开展。另

[58] See *What is the G20*, <https://g20.org/en/about/Pages/whatis.aspx>.

[59] 参见前引 [23]，廖凡文，第 28 页。

[60] 参见前引 [1]，周仲飞文，第 194 页以下。

一方面,全球金融危机后IMF和世界银行都进行了力度空前的份额、投票权和治理结构改革,在机构资源充足性和治理结构平衡性方面有了实质改观。尽管缺憾依然存在、改革仍在路上,但这些改革无疑提升了相关国际金融组织的正当性、权威性和有效性,为其参与全球金融治理提供了更加坚实的道义基础和更为充足的手段储备。就此而言,应当进一步深入挖掘和有效发挥国际金融组织在全球金融治理中的潜力,探索借助政府间国际组织来实现相关治理规则“硬约束”的可能性。

IMF监督机制就是一个很好的例子。根据《国际货币基金协定》第4条第3款,<sup>[61]</sup>IMF有权对成员国进行两种形式的监督,即双边监督和多边监督。传统上,双边监督是通过持续监测成员国的经济状况并在必要时同成员国进行磋商,对每个成员国的相关政策进行评估并提出建议;多边监督则是对全球和地区经济趋势进行监测和评估,主要手段是定期发布《世界经济展望》和《全球金融稳定报告》。2012年7月,IMF执行董事会通过意义深远的《整合监督决定》(Integrated Surveillance Decision),对双边监督和多边监督作出综合阐述。根据该决定,IMF的监督应当既关注单个国家也关注全球层面的经济和金融稳定,其第4条“磋商”既适用于双边监督也适用于多边监督。具体来说,双边监督集中于可能导致国内不稳定、进而削弱系统性稳定的政策;多边监督则集中于“可能影响国际货币体系有效运行的事项”,尤其是成员国的“汇率、货币、财政、金融政策以及有关资本流动政策”所造成的可能危及全球稳定的外溢效应,即便这些政策并未危及该成员国的国内稳定。上述规定为IMF对成员国进行金融监督提供了相当宽泛的可能依据:大多数金融政策与系统性稳定之间都能找到言之成理的联系;某些类别的国内金融监管规则几乎必定在此范围内,尤其是银行业法律和规章,这既缘于商业银行、中央银行与货币政策之间的直接联系,也缘于存款机构与金融体系其余部分进而与实体经济之间日益加深的联系。<sup>[62]</sup>尽管这种监督功能目前发挥得尚不充分,但换一个角度看这也许恰恰说明还大有潜力可挖。例如,通过更有效地实施其金融部门评估计划、更妥当地管理跨境资本流动等方式,IMF完全可以在监督成员国实施国际金融标准方面发挥更大作用。

## 2. 强化G20治理机制的合法性

G20是当下全球金融治理的顶层设计者,若能在G20治理机制合法性方面有所突破和创新,有望起到纲举目张的效果。大体而言,可以从以下三个方面着手。

一是通过更高层面或更广范围的授权强化合法性,例如获得来自联合国的授权,在联合国框架下世界各国讨论后作出一个承认其合法性的决议;或者直接获得大多数国家的授权,其他国家或者经济体可以通过适当途径实际参与G20的运作和决策。这无疑是基于获得国家同意或者全球性民主这一全球治理机制的合法性标准。<sup>[63]</sup>这种思路直指根本,逻辑清晰,但实操难度可想而知,或许可以在G20框架下的某些具体标准、规则、机制中探索。

二是在不改变G20机制基本性质、不影响其有效运作的前提下,扩大其开放性和参与

[61] 该款规定,IMF应当监督国际货币体系以保证其有效运行,并监督成员国遵守其根据该条第1款所承担的一般义务;为此目的,IMF应当严密监督成员国的汇率政策,并制定具体原则,在汇率政策上对所有成员国进行指导。

[62] See Adam Feibelman, *Law in the Global Order: The IMF and Financial Regulation*, 49 *New York University Journal of International Law and Politics* 687, 711-712 (2017).

[63] 参见前引[1],沈伟文,第1027页。

度。可能的途径包括引入更多的利益相关方，邀请一些国家、国际组织以观察员或者非正式成员的身份参与进来；增强多边和区域性政府间国际组织领导人如联合国秘书长、七十七国集团领导人、非洲联盟领导人等在 G20 进程中的作用；组建一个由 G20 与世贸组织、世界银行、IMF 等专门性多边正式国际组织共建的“非正式机制 + 多边正式国际组织”的复合型决策执行机制，等等。<sup>[64]</sup>此外，学者们还提出了分选区选举 G20 成员、强化部长级会议的相互评估功能、加强 G20 成员与非成员国之间的制度化联系等改革措施。<sup>[65]</sup>

三是从“产品”端着眼，通过论证和强化 G20 框架下相关治理规则的权威性、说服力和接受度，提升整个 G20 机制的合法性。在这方面，“全球金融法”概念是一个很好的思路。如果“峰会承认的国际金融标准”能够获得区别于一般国际金融标准或者说国际金融软法的更高的权威性、更广的接受度和更强的约束力，那么 G20 治理机制的合法性问题也就在很大程度上得到了解决。但这里有一个潜在的循环论证，因为全球金融法的权威性本就是以 G20 的权威性为基础的。一个可能的“破局”思路是习惯国际法：如果“峰会承认的国际金融标准”能够被认可为习惯国际法，则其对于 G20 成员以及非成员的适用性和约束力都不再成为问题，其合法性问题有望得到根本解决。对照习惯国际法的两个要素，反复一致的多国实践要素应能满足，关键在于“法律确信”要素，即各国在遵守和实施这些标准时，主观上将其作为“法律”。如果恪守国际规则的“软”“硬”两分，那么作为软法的国际金融标准根据定义就不能满足这一要求。问题在于，一成不变地恪守这样的两分法，是否真的符合全球金融治理的现实图景，又是否真的有助于全球金融治理的改进和完善，对此下文将作进一步讨论。

## （二）建立健全新兴国家主导的治理机构和机制

作为具有代表性的新兴大国，中国在当前全球金融秩序中的地位具有双重特征：一方面，中国是既有全球金融组织和规则的融入者和受益者，传统全球金融组织的建立及其所确立的全球金融规则，对经济全球化的纵深发展起到了重要的推动作用，中国对这些组织和规则是主动加入和适应并由此受益；另一方面，中国也是传统全球金融组织和规则中的弱势方和受损方，尽管已成为世界第二大经济体，但在全球金融治理中的地位和话语权仍未发生根本性变化，且因某些发达国家滥用其主导地位而受到不利影响。<sup>[66]</sup>这一双重特征决定了中国在全球金融治理中的基本立场与因应策略，笔者将之概括为“‘存量’和‘增量’并举，改革与创新齐飞”。具言之，一方面在“存量”上下功夫，推动改革完善既有多边金融治理体系，积极发挥与新兴大国地位相称的建设性作用；另一方面在“增量”上做文章，探索建立健全新的国际金融治理机构和机制，向全球金融治理创造性地贡献更多中国智慧、中国方案。

就“增量”而言，全球金融危机以来，中国陆续主导建立的亚洲基础设施投资银行（以下简称“亚投行”）、金砖国家新开发银行、金砖国家应急储备、丝路基金、上海合作组织金融合作机制等国际金融治理新机构和新机制，充分彰显了中国捍卫多边主义和多边体制、维护发展中国家和新兴经济体正当权益、推动全球金融治理体系更加公正合理的鲜明立场，向全球金融治理注入了新鲜血液。从全球公共产品供给的视角看，这些新机构和新

[64] 参见前引 [1]，沈伟文，第 1028 页以下。

[65] 参见前引 [4]，刘宏松文，第 136 页以下。

[66] 参见前引 [50]，盛斌等文，第 24 页。

机制提供了不同于既往美国霸权治理模式的新的理念、原则、范式和知识,在全球金融治理中融入发展中国家的理念、资金和项目,打破了传统金融治理格局区分中心与外围的“北南”模式,表明全球金融治理格局从霸权治理转向以平等为基础的合作治理,改善了全球金融公共产品的供给。〔67〕

在此方面,亚投行迄今为止的实践最为成功也最具代表性。截至2020年8月,亚投行已有来自亚太地区内外的82个成员和21个获批意向成员,共计103个,〔68〕已经成为名副其实的“多边”开发银行。亚投行遵循开放的多边主义,立足于打造利益共同体、命运共同体和责任共同体,最终实现共同发展与繁荣的新的全球金融治理理念;其在成员构成、股权分配、组织结构、治理框架等方面的创新,堪称开创了全球金融治理格局的新起点。〔69〕诚如有论者所言,亚投行的特色所在和成功之处在于坚持中国特色多边主义,〔70〕其有利于解决全球治理赤字,弥补发展中国家在全球治理中的代表性不足。〔71〕即便是在颇为敏感的“一票否决权”问题上,中国与美国的做法也大相径庭。尽管中国目前持有亚投行超过30%的份额和超过25%的投票权,〔72〕但相比2014年亚投行倡议初期中国宣布准备的50%出资,已经大为减少;未来随着更多成员的加入,中国的份额和投票权还将进一步摊薄。不仅如此,尽管超过25%的投票权意味着中国在需要理事会超级多数通过的事项上拥有事实上的否决权,但中国并不刻意追求这种否决权,与美国试图维持在国际金融组织的垄断权力的做法形成鲜明对比。〔73〕

在继续建立健全以亚投行为表率的新型治理机构和机制的同时,还需强化新兴大国在全球金融治理中的议题设置能力。中国在相当长的时间内处于国际经济金融秩序的边缘地带,被动地接受和参与美国主导的布雷顿森林体系。〔74〕近些年来情况虽然有所改观,但仍未成为全球金融治理核心议题的设置者,国际话语权依然较弱。这一点,从“中国债务陷阱论”近年来的甚嚣尘上可见一斑。概言之,“债务陷阱论”将“一带一路”建设中相关国家由于不同原因出现的债务问题,归结为中国政府有意为之的外交战略,着力将中国塑造造成别有用心帝国主义和新殖民主义者,以使发展中国家产生戒心,不接受相关投资和债务。〔75〕

〔67〕 参见钱亚平:《金砖银行与全球金融治理体系改革——国际公共产品的视角》,《复旦国际关系评论》2016年第1期,第16页。

〔68〕 数据来源于亚投行官网, <https://www.aiib.org/en/index.html>, 2020年9月10日最后访问。

〔69〕 参见漆彤:《论亚投行对全球金融治理体系的完善》,《法学杂志》2016年第6期,第19页。

〔70〕 具言之,在决策机制方面,协商一致是多边主义原则的典范,不仅推动了亚投行的建立,而且在亚投行开业后,协商一致仍在其运营中得到优先考虑;在公司治理方面,多边主义体现在亚投行的非常驻董事制度、在重要事项上展现的包容态度以及对发展中国家利益的优先考虑;在环境和社会标准方面,多边主义体现在包括借款国在内的所有利益相关方都有机会表达意见,参与亚投行资助项目的准备和实施活动。参见顾宾:《多边主义指引下的亚投行》,《国际经济法》2018年第2期,第93页以下。

〔71〕 同上文,第87页。

〔72〕 截至2020年8月27日,中国在亚投行中所占的份额和投票权比例分别为30.7827%和26.5974%。数据来源于亚投行官网, <https://www.aiib.org/en/about-aiib/governance/members-of-bank/index.html>, 2020年9月10日最后访问。

〔73〕 例如,《国际货币基金协定》第3条第2款明确规定,份额的任何变更均需经85%以上的投票权通过,且未经成员国自身同意不得改变其份额,这类规定确保了美国在IMF的主导地位;而《亚洲基础设施投资银行协定》中则没有类似措辞,表明中国不刻意追求一票否决权的诚意。参见前引〔70〕,顾宾文,第96页。

〔74〕 参见沈伟:《逆全球化背景下的国际金融治理体系和国际经济秩序新近演化——以二十国集团和“一带一路”为代表的新制度主义》,《当代法学》2018年第1期,第46页。

〔75〕 参见季芳芳、刘学良:《“中国债务陷阱论”的挑战和应对》,《银行家》2020年第3期,第58页。

从“债务陷阱论”提出和升温的过程不难看出，这实质上是美国利用其在全球治理中的话语能力和舆论优势，刻意操纵议题设置的结果。<sup>[76]</sup>且不说“一带一路”债务问题的复杂性根本无法一概而论，<sup>[77]</sup>即便是就主权债务所隐含的风险或曰“陷阱”而言，美国主导下的IMF的相关实践更应面临此类指责。<sup>[78]</sup>中国而非美国成为相关领域的舆论焦点，突显出两者在议题设置能力方面的差距。有鉴于此，未来亟需强化新兴大国在全球金融治理中的议题设置和引导能力，化被动为主动，针对投资透明度、债务可持续性等相关质疑，<sup>[79]</sup>强化合作透明度，增强公众参与性，接触和吸纳更多利益相关方，以开放、透明和共同参与来破解偏见和质疑，<sup>[80]</sup>逐步提升话语权和引导力。

### （三）平衡全球金融治理的合法性与实效性

合法性并非全球金融治理的唯一价值目标，实效性也是必须考虑的因素。诚然，合法性在很多情况下有助于强化相关治理机制和规则的有效性和约束力，但不可否认，对主体代表性、程序规范性等方面的强调也可能影响治理效率和实效。就此而言，强化全球金融治理的合法性不应损及、至少不应过多损及实效性。

在某种意义上，国际金融标准的核心价值本就不在于其“约束力”，而在于其“吸引力”，亦即代表国际先进经验、为相关国家立法者和监管者所乐于接受。<sup>[81]</sup>故此，在致力于破解全球金融治理合法性困局的同时，不应忘却或忽视全球金融治理的固有特点以及国际金融软法的出现原因和存在价值。正如有学者所指出的，在国际金融活动爆炸式增长的背景下，软法在应对金融市场多变性和金融领域特殊敏感性方面具有硬法所不具备的某些功能和优势，特别是相对于硬法而言更具前瞻性且更易于妥协，当面对新的金融现象需要调整时可以作出反应，迅速出台相应建议或标准来弥补治理空白。换言之，国际金融领域自身的特殊性决定了国际金融软法具有独立的存在价值和发展空间。<sup>[82]</sup>笔者认为，这种独立的存在价值和发展空间应当作为讨论全球金融治理合法性问题的给定条件和逻辑前提。

进而言之，由于缺乏超国家的中央立法和执法机构、主要依赖主权国家之间的合意来制定和实施，国际法在“硬度”上总体而言逊色于国内法。从定义上貌似可以清晰区分的硬法与软法，其实质区别在国际法领域也许并不像在国内法领域那般分明。诚如马兰祖克所言：“水平的（国际）法体系的运作方式有别于中央化体系，它是基于对等和共识原则，

[76] 2016年5月，美国《外交事务》杂志刊载文章，将中国与斯里兰卡的合作定位为中国有意使斯里兰卡背负沉重债务以实现自身战略利益，并提出“中国（债务）陷阱”的概念。这是将“一带一路”与“债务陷阱”相联系的最早表述。2018年3月，华盛顿全球发展中心发表题为“从债务视角审视‘一带一路’倡议”的报告，列出8个可能爆发债务危机的“一带一路”国家；报告产生了极为广泛的国际影响，债务问题也日益被国际媒体和部分政要用于诟病和攻击“一带一路”。参见钟飞腾、张帅：《地区竞争、选举政治与“一带一路”债务可持续性——剖析所谓“债务陷阱外交”论》，《外交评论》2020年第1期，第21页。

[77] 同上文，第31页以下。

[78] See Abdul Rasool Syed, *Debt Trap of IMF & Debt Peonage of China*, <https://www.beltandroad.news/2020/07/05/debt-trap-of-imf-and-debt-peonage-of-china/>.

[79] 参见王秋彬、李龙龙：《“中国债务陷阱论”的兴起及其实质》，《吉林大学社会科学学报》2020年第2期，第128页以下。

[80] 参见廖凡：《国家主权、正当程序与多边主义——全球行政法视角下的“一带一路”合作机制构建》，《经贸法律评论》2019年第6期，第33页以下。

[81] 参见前引〔12〕，廖凡书，第179页。

[82] 参见前引〔26〕，漆彤文，第159页。

而不是基于命令、服从和强制执行。”<sup>〔83〕</sup>林林总总的国际法遵守理论,<sup>〔84〕</sup>本身就反映了国际法效力问题的复杂和微妙。“国家在有悖其利益时并不遵守国际法。国际法产生于国家追求各自利益以达成互利结果,并仅在继续服务于国家利益的限度内才得以维系。”<sup>〔85〕</sup>该论断固然不无偏激之处,但的确在相当程度上道出了国际法的尴尬。

鉴此,在全球金融治理领域实不宜机械固守“软”“硬”两分法,并以此为据简单地质疑相关国际金融标准和规则的合法性和约束力,以致损及全球金融治理和国际金融软法的整体实效性。相反,应当以更为开放的心态、更加前瞻的眼光来看待全球金融治理的合法性问题,努力追求合法性与实效性之间的恰当平衡。在此,笔者想引用扎林教授一段富有洞见的话来结束本文:“由于协调、论争和国内制度(在国际法运行中)的重要性,国际(硬)法看起来同(主要依赖软法的)国际金融监管非常相像。这一比较突显了国际法律义务的水平性质,并表明在国际体系中,起初被认为截然相反的软法与硬法之间,有着比预想更多的相似性。”<sup>〔86〕</sup>

---

---

**Abstract:** The legitimacy dilemma of global financial governance was fully revealed and drew widespread attention in the global financial crisis. Global financial governance has three defining features, i. e., being crisis-driven, inherently imbalanced, and informal. Closely related to these three features, the legitimacy dilemma of global financial governance unfolds as the “democracy deficit” problem, due process problem, and the validity problem. In the post-crisis era, dominated and urged by the Group of Twenty, the international society and the relevant bodies tried to break the dilemma by improving the representation of the bodies, strengthening the normalization of the procedures, and enhancing the authority of the rules. Those efforts, albeit fruitful, did not solve all the problems. Recently, the growing tendency towards hegemonism, unilateralism and anti-globalization on the part of the United States has posed new challenges to global financial governance. In the future, the international community should firmly stick to the principle of multilateralism, reform the existing multilateral financial governance system, establish and improve such governance bodies and mechanisms as dominated by the emerging countries, enhance the topic-setting ability of the emerging great powers, and balance the legitimacy and effectiveness of global financial governance on the basis of rethinking the “softness” and “hardness” of the international rules.

**Key Words:** global financial governance, Group of Twenty, soft law, global financial law, multilateralism

---

---

〔83〕 Peter Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, Routledge, 1997, p. 44.

〔84〕 参见韩永红:《国际法何以得到遵守:国外研究述评与中国视角反思》,《环球法律评论》2014年第4期,第167页以下。

〔85〕 Jack Goldsmith & Eric Posner, *The New International Law Scholarship*, 34 *Georgia Journal of International and Comparative Law* 463, 467 (2006).

〔86〕 参见前引〔13〕, Zaring书,第133页。