

# 构建人类卫生健康 共同体的国际法 合法性问题\*

王 勇

【内容提要】新冠肺炎疫情持续肆虐全球,严重危害全人类生命与健康。中国在成功控制住本土疫情后,向国际社会提出了构建人类卫生健康共同体的倡议,这是中国积极参与全球公共卫生治理、提出可供国际社会参考的中国方案的集中体现。国际法治是构建人类卫生健康核心的核心。构建人类卫生健康共同体具有实现健康平等、维护卫生安全、促进卫生发展、坚持开放包容和创造健康环境的丰富内涵,对于国际法的发展意义重大。作为构建人类命运共同体的重要组成部分,构建人类卫生健康共同体既是落实国际合作原则的具体要求,也是人类对于卫生健康事项共同关切的直接体现。构建人类卫生健康共同体不仅有《联合国宪章》、国际卫生法律文件、国际人权法律文件、国际环境法律文件和国际经贸法律文件等充分的法律依据,还具有丰富的国际实践基础。不可否认,构建人类卫生健康共同体在国际法制度方面还面临一些困境,需要着力加以完善,从而为最终战胜新冠肺炎疫情构筑起更加完善的国际法治防线。

【关键词】新冠肺炎疫情;全球公共卫生治理;人类卫生健康共同体;国际法合法性;制度完善

【作者简介】王勇,华东政法大学国际法学院教授(上海 邮编:200042)。

【中图分类号】D813 D815 D99 【文献标识码】A 【文章编号】1006-9550(2021)05-0004-23

\* 本文系2020年度国家社会科学基金重大项目“中国特色自由贸易港国际法治研究”(项目批准号:20&ZD205)的阶段性成果。感谢《世界经济与政治》匿名审稿专家提出的宝贵修改意见,文中错漏由笔者负责。

## 一 引言

新冠肺炎疫情持续肆虐全球。截至2021年2月17日,在全球范围内已累计超过1.921亿人感染新冠病毒,造成约241万人死亡,<sup>①</sup>而且感染人数和死亡人数仍在快速增加。国际劳工组织(ILO)在2020年5月27日发布的《国际劳工组织监测:新冠肺炎疫情与劳动就业》第四版报告称,此次新冠肺炎疫情暴发期间,全球有超过1/6的青年停止工作,其中青年女性的失业率高达31.1%。<sup>②</sup>同时,全球2020年的贫困人口数将可能从原来的减少1400万人转为增加880万—3500万人。<sup>③</sup>疫情暴发一年多以来,以联合国和世界卫生组织(世卫组织)为代表的国际组织发起大量新冠肺炎疫情援助项目,为受疫情影响的国家和人群特别是最不发达国家和最贫困人群提供急需的帮助。中国等一些国家有效遏制了新冠肺炎疫情在本国境内的传播。与此同时,通常被认为传染病灾害风险较低的发达国家却未能抵御新冠肺炎疫情,许多发达国家甚至成为主要受灾国家。截至2021年2月17日,美国已连续数月成为全世界新冠肺炎疫情确诊人数和死亡人数最多的国家,分别达到2743万与48万。法国、英国、西班牙和德国等欧洲国家均位列全球确诊病例数前十位。<sup>④</sup>瑞典国王在2020年12月16日的圣诞节讲话中承认,瑞典的抗疫政策是“失败的”。<sup>⑤</sup>领先全球的医疗能力未能保护这些国家的国民健康,世界各国深陷疫情泥潭,国际卫生治理亟待新的理念。

中国在成功控制本国疫情之后,积极为新冠肺炎疫情的全球治理贡献中国方案。2020年3月21日,习近平致电法国总统马克龙(Emmanuel Macron)时,首次提出构建人类卫生健康共同体的崭新倡议。他指出:“公共卫生安全是人类面临的共同挑战……中方愿同法方共同推进疫情防控国际合作,支持联合国及世界卫生组织在完善全球公共卫生治理中发挥核心作用,打造人类卫生健康共同体。”<sup>⑥</sup>2020年5月18日,

① WHO, “WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard,” <https://covid19.who.int/>, 访问时间:2021年2月18日。

② ILO, “COVID-19 and the World of Work, Fourth Edition,” [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-dgreports/-dcomm/documents/briefingnote/wcms\\_743146.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-dgreports/-dcomm/documents/briefingnote/wcms_743146.pdf), 访问时间:2021年2月18日。

③ ILO, “COVID-19: Protecting Workers in the Workplace,” <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS-738742/lang-en/index.htm>, 访问时间:2021年2月20日。

④ WHO, “Situation by Country, Territory & Area,” <https://covid19.who.int/table>, 访问时间:2021年2月17日。

⑤ 《瑞典政府推动立法强化防疫》, [http://www.xinhuanet.com/world/2020-12/30/c\\_1210952506.htm](http://www.xinhuanet.com/world/2020-12/30/c_1210952506.htm), 访问时间:2021年2月23日。

⑥ 《就法国发生新冠肺炎疫情 习近平向法国总统马克龙致慰问电》,载《人民日报》,2020年3月24日。

习近平在第73届世界卫生大会视频会议开幕式上的致辞中提出要“团结合作战胜疫情,共同构建人类卫生健康共同体”。<sup>①</sup>2020年6月7日,中国发布《抗击新冠肺炎疫情的中国行动》白皮书,明确呼吁:“建设惠及全人类、高效可持续的全球公共卫生体系,筑牢保障全人类生命安全和健康的坚固防线,构建人类卫生健康共同体。”<sup>②</sup>2020年9月8日,习近平在全国抗击新冠肺炎疫情表彰大会上的讲话中指出:“中国将继续推进疫情防控国际合作,支持世卫组织发挥全球抗疫领导作用……推动构建人类卫生健康共同体。”<sup>③</sup>不难看出,构建人类卫生健康共同体已经成为中国积极参与全球公共卫生治理与贡献中国方案的集中体现。

国际法治能够以制度维护国际安全,以规范促进国际公正,以共识促进国际发展。同时,国际法治也是维护国际秩序的有效方式以及适合全球化时代的治理手段。可以说,国际法治是构建人类卫生健康共同体的核心所在,构建人类卫生健康共同体在国际法治层面需要回答一系列的问题:构建人类卫生健康共同体对于国际法发展有何意义,有着怎样的国际法基础,在重要国际法制度方面尚存在哪些困境以及如何加以完善。只有处理好这些问题,才能更好地构建人类卫生健康共同体,从而为最终战胜新冠肺炎疫情以及更好地应对类似国际公共卫生事件构筑起强大的国际法治防线。

## 二 人类卫生健康共同体对于国际法发展的意义

构建人类卫生健康共同体具有实现健康平等、维护卫生安全、促进卫生发展、坚持开放包容和创造健康环境的丰富内涵,对于国际法的发展意义重大。

### (一) 人类卫生健康共同体的内涵

有学者认为,人类卫生健康共同体的核心内涵是将全人类的卫生健康作为一个有机整体,保障全人类共同的卫生健康福祉。其中,“人类”阐明了范围,不是部分人独占鳌头、独善其身,而是全体人类普遍实践、普遍受益;“卫生健康”阐明了目标,不是对政治经济利益的考量,而是对卫生健康福祉的保障;“共同体”阐明了途径,不是孤立保守的各自为政,而是共同合作的有机整体。<sup>④</sup>人类卫生健康共同体代表着全人类

<sup>①</sup> 习近平:《团结合作战胜疫情 共同构建人类卫生健康共同体——在第73届世界卫生大会视频会议开幕式上的致辞》,载《人民日报》,2020年5月19日。

<sup>②</sup> 中华人民共和国国务院新闻办公室:《抗击新冠肺炎疫情的中国行动》,http://www.gov.cn/zhengce/2020-06/07/content\_5517737.htm,访问时间:2021年3月12日。

<sup>③</sup> 《习近平在全国抗击新冠肺炎疫情表彰大会上的讲话》,载《人民日报》,2020年9月9日。

<sup>④</sup> 胡鞍钢、李兆辰:《人类卫生健康共同体视域下的中国行动、中国倡议与中国方案》,载《新疆师范大学学报(哲学社会科学版)》,2020年第5期,第58页。

对于追求健康的美好愿景,提出了改善国际卫生健康治理的一套政策主张和行动倡议,具有丰富的内涵,主要体现为五方面内容。

一是实现健康平等。健康是全人类的共同追求,健康平等是国际公共卫生治理的基本目标和宗旨。《世界卫生组织组织法》(下文简称“《组织法》”)序言中即申明,“享受最高而能获致之健康标准,为人人基本权利之一。不因种族,宗教,政治信仰,经济或社会情境各异,而分轩轻”。<sup>①</sup>过去几十年中,虽然全球卫生健康状况得到显著改善,但各国内部和国家之间仍存在严重的健康不平等,<sup>②</sup>不同社会群体间的健康指标和获得的卫生资源或卫生服务存在明显差异,凸显出它们遭遇不同健康风险的社会不平等现象。<sup>③</sup>实现健康平等是人类命运共同体持久和平理念的延伸,其要旨在于尽量减小直至消除不同国家、不同社会群体间卫生健康资源分配上的不公正和获得机会的不平等。

二是维护卫生安全。卫生安全是实现健康目标的前提和基础。冷战后,国际社会对安全的考量逐渐从传统安全转向内涵更为广泛的非传统安全。联合国开发计划署(UNDP)在《1994年人类发展报告》中指出,安全意味着免受疾病、饥饿、失业、犯罪、社会镇压和环境破坏的威胁。<sup>④</sup>该报告首次明确将疾病视为一种安全威胁。联合国安理会至今已三次就传染病问题通过决议,认定正在暴发的传染病疫情构成对国际和平与安全的威胁。<sup>⑤</sup>维护卫生安全是人类命运共同体普遍安全理念的延伸,要求各国强化国际互信与合作,树立共同、综合、合作与可持续的安全观。<sup>⑥</sup>

三是促进卫生发展。卫生发展是人类卫生健康共同体的物质基础,也是健康平等和卫生安全的物质保障。目前人类远未战胜传染病和其他卫生健康问题,卫生健康资源的稀缺性仍在不同程度上成为各国人民追求健康目标的掣肘,世界上至少还有一半的人得不到所需保健服务。每年约有1亿人由于自费医疗陷入极端贫困。<sup>⑦</sup>建立和

① 世界卫生组织:《世界卫生组织组织法》,http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/CH/constitution-ch.pdf?ua=1,访问时间:2021年3月15日。

② “Five Conditions Must Be Met to Achieve Health Equity, Says WHO,” https://www.euro.who.int/en/media-centre/sections/press-releases/2019/five-conditions-must-be-met-to-achieve-health-equity,-says-who,访问时间:2021年2月18日。

③ 蔡端颖:《健康不平等的概念分析》,载《全科护理》,2020年第21期,第2646—2647页。

④ UNDP, *Human Development Report 1994*, New York: Oxford University Press, p.22.

⑤ UN Security Council, “Resolution 1308(2000),” http://unscr.com/en/resolutions/doc/1308,访问时间:2021年2月18日;UN Security Council, “Resolution 2177,” https://undocs.org/en/S/RES/2177(2014),访问时间:2021年2月18日;UN Security Council, “Resolution 2565(2021),” https://undocs.org/en/S/RES/2565(2021),访问时间:2021年2月27日。

⑥ 杨万明:《论综合安全观》,载《国际问题研究》,2005年第4期,第1—5页。

⑦ WHO, “Universal Health Coverage,” https://www.who.int/health-topics/universal-health-coverage#tab=tab\_1,访问时间:2021年2月20日。

发展有力的卫生保健体系,是提供更多更好的卫生健康资源以满足世界各国人民健康需求并使所有人都可以在适合时间和地点获得所需卫生健康资源的根本途径。

四是坚持开放包容。人类卫生健康共同体秉承人类命运共同体的开放包容理念,允许共同体成员选择适合自身的发展路径和治理方式,互相尊重和理解、取长补短。不同国家基于自身文化传统、社会制度和经济发展阶段等不同情况在长期的实践中发展出了各自的卫生健康治理方式。不同的治理方式虽各有优势与不足,但没有绝对的优劣之分。

五是创造健康环境。坚持绿色低碳、建设一个清洁美丽的世界既是构建人类命运共同体的宏伟目标之一,<sup>①</sup>也是构建人类卫生健康共同体的题中之义。人与自然共生共存,伤害自然最终将伤及人类。<sup>②</sup>健康问题和环境问题息息相关、相互影响,国际法上的健康权和国际环境法存在交互影响。一方面,健康权的实现要求国家创造健康的公共卫生环境,不仅要提供医疗保健服务,并且应当保障“决定健康权的基本因素”,<sup>③</sup>包括维持健康所必需的清洁空气、饮水等;另一方面,保护人的健康是国际环境法的重要目标,两者存在深层关联。<sup>④</sup>

### (二) 构建人类卫生健康共同体对于国际法发展的意义

构建人类卫生健康共同体既为国际社会战胜新冠肺炎疫情和健全完善全球卫生健康治理体系提供了新的理论指引,也是推进新时代中国特色大国外交、提升中国国际话语权的必然要求,对于国际法的发展意义重大。

第一,构建人类卫生健康共同体为国际法在卫生健康领域的发展指明了前进方向,即国际法应当朝着树立共同体意识、加强国际合作以及促进卫生健康领域人本化的方向发展。国际法的人本化是指国际法的“理念、价值、原则、规则、规章和制度越来越注重单个人和整个人类的法律地位、各种权利和利益的确立、维护和实现”。<sup>⑤</sup>传统的国际法人本化理念以资本主义的“天赋人权”理论为主要依据,<sup>⑥</sup>以单个主权国家为中心看待国际关系。人类卫生健康共同体理念不强调意识形态差异,而是从全人类

① “人类命运共同体与国际法”课题组:《人类命运共同体的国际法构建》,载《武大国际法评论》,2019年第1期,第22页。

② 《习近平谈治国理政》(第二卷),外文出版社2017年版,第544页。

③ 王静姝:《突发公共卫生事件中的健康权保障——围绕〈经济社会文化权利国际公约〉展开》,载《西南政法大学学报》,2020年第3期,第72页。

④ David P. Fidler, “International Law and Global Public Health,” *University of Kansas Law Review*, Vol.48, No.1, 1999, pp.38-39.

⑤ 曾令良:《现代国际法的人本化发展趋势》,载《中国社会科学》,2007年第1期,第90页。

⑥ 万震:《国际法人本化问题研究》,武汉大学2014年博士学位论文。

的角度讨论共同体问题,更加关注全人类的利益,更易于被世界各国接受和认同,也由此能进一步促进国际卫生健康法律制度的人本化进程。

第二,人类卫生健康共同体为卫生健康领域的国际法发展提供了方法指导,即国际法的发展应当秉持共商共建共享原则,所有国家都应当在平等基础上协商、共担国际责任并实现利益共享。目前卫生健康领域的国际合作仍存在一些障碍,如世卫组织受制于政治因素未能充分发挥作用。尽管发达国家的摊款和捐款是世卫组织主要的经费来源,但这些国家在提供资金的同时以附加条件等方式融入了自身利益甚至政治诉求。新冠肺炎疫情暴发以来,为了转移国内防疫不力带来的社会矛盾和舆论压力,一些国家开始指责世卫组织,美国特朗普政府一度宣布停止向世卫组织捐助经费并退出世卫组织。这对于发展卫生健康领域的国际法制度产生了消极影响。构建人类卫生健康共同体倡议秉持共商共建共享原则,尤其强调发挥世卫组织的领导作用,不仅有利于各国以共商共建共享的方式解决卫生健康领域的问题,还可以依托世界卫生大会的磋商机制制定符合世界卫生健康状况的国际法制度,使得相关的国际义务充分得到履行。

第三,人类卫生健康共同体为国际法在卫生健康领域的发展提供了新动力,为破解国际卫生法难题注入了新动能,为构建体系化的国际卫生健康法律制度提供了可行方案。人类卫生健康共同体要求加强全球公共卫生治理和国际合作,这离不开相应法律制度的完善,国际合作的不断深入将推动产生独立的国际卫生健康法律体系。这一法律体系不仅包括独立的国际卫生健康法律制度,还包含与人类卫生健康权相关的国际法律制度。体系化的国际卫生健康法律制度可以最大限度地避免宗旨、目的和条文间的相互冲突,从而避免成员方陷入两难境地。由此可见,各国在共同利益和共同关切的推动下,将更好地完善卫生健康领域的国际法制度。

### 三 构建人类卫生健康共同体的国际法合法性

人类卫生健康共同体理念的提出既顺应了国际法制度的发展大势延伸、发展了人类命运共同体的理念,也基于现行国际法制度细化和强化了国际合作原则,从而具有扎实的国际法基础。

#### (一) 构建人类卫生健康共同体的法理基础

构建人类卫生健康共同体的法理基础主要来自三个方面。

## 1. 构建人类卫生健康共同体是构建人类命运共同体的重要组成部分

2013年以来,习近平在多个重要国际场合阐述了构建人类命运共同体倡议,这一重大倡议逐渐得到国际社会广泛认同和响应并多次被写入联合国决议。2018年《中华人民共和国宪法修正案》正式将“推动构建人类命运共同体”载入国家根本大法,成为新时代中国特色大国外交宗旨和总目标的最高法律宣示。<sup>①</sup>“人类命运共同体,顾名思义,就是每个民族、每个国家的前途命运都紧紧联系在一起,应该风雨同舟,荣辱与共,努力把我们生于斯、长于斯的这个星球建成一个和睦的大家庭,把世界各国人民对美好生活的向往变成现实。”<sup>②</sup>在国际法上,人类命运共同体是在以主权国家为主体的当今国际社会,按照“天下一家”的理念和《联合国宪章》的宗旨和原则,以公平正义和法律规则为基础,以人类共同利益为纽带,通过各国的各自努力和国家间的互助合作,同心协力,创建一个持久和平、普遍安全、共同繁荣、开放包容、清洁美丽的美好世界。<sup>③</sup>

人类卫生健康共同体理念从人类命运共同体的理论根基上发展而来,是人类命运共同体理念的延伸。构建人类卫生健康共同体的根本宗旨是在全人类范围实现健康目标,是人类命运共同体“把世界各国人民对美好生活的向往变成现实”的题中之义。健康是生存的必要保证,是经济、文化和社会建设的必要前提。对于个体来说,一旦健康受到损害,其生活质量以及接受教育和从事劳动的能力都会受到很大的负面影响;对于国家来说,群体健康遭遇危机可能直接威胁国家安全。可见,完善全球卫生健康治理、实现全人类健康目标本就是人类命运共同体的内在要求。作为人类命运共同体理念的有机组成部分,人类卫生健康共同体还秉承了人类命运共同体坚持对话协商、共建共享、合作共赢、交流互鉴和绿色低碳的构建路径,包含着持久和平、普遍安全、共同繁荣、包容开放、清洁美丽的构建目标,蕴含着和平、发展、公平、正义、民主、自由等全人类共同的价值追求。<sup>④</sup>

## 2. 构建人类卫生健康共同体是落实国际合作原则的具体要求

作为国际法的基本原则之一,国际合作原则是指各国应当在经济、政治、科技和文

<sup>①</sup> “人类命运共同体与国际法”课题组:《人类命运共同体的国际法构建》,载《武大国际法评论》,2019年第1期,第7页。

<sup>②</sup> 习近平:《携手建设更加美好的世界——在中国共产党与世界政党高层对话会上的主旨讲话》,载《人民日报》,2017年12月2日。

<sup>③</sup> “人类命运共同体与国际法”课题组:《人类命运共同体的国际法构建》,载《武大国际法评论》,2019年第1期,第11页。

<sup>④</sup> “人类命运共同体与国际法”课题组:《人类命运共同体的国际法构建》,载《武大国际法评论》,2019年第1期,第9、11页。

化等方面相互交流,在和平共存中广泛合作,在国际合作中求得共同发展。<sup>①</sup>作为全球最大、最重要的普遍性国际组织,联合国在组织宪章和实践中对国际合作原则的强调使得该原则获得了世界范围内绝大多数国家的认可。国际合作被确立为国际法基本原则之一,贯穿于包括卫生健康在内的国际法各领域。现行国际卫生法律已对国际合作原则做出明确规定。《组织法》序言申明,“各民族之健康为获致和平与安全之基本,须赖个人间与国家间之通力合作”。<sup>②</sup>整个文件中提及世卫组织与国家、联合国专门机构及其他组织、团体和个人的合作高达9次。

在全球化背景下,公共卫生健康治理需要通过国际合作才能有效实施。以传染病治理为例,在世界上任何一个角落“距离病毒只有一个航班的距离”的今天,单纯凭借诞生于蒸汽动力时代的边境检疫制度已无法有效阻隔病毒的国际传播,即便具备先进卫生设施和技术国家也难以独自应对传染病的侵袭,必须与其他国家共同防范与应对。在应对新冠肺炎疫情上,联合国和世卫组织也多次以决议、倡议和建议等“软法”形式重申国际合作要求。2020年1月30日,世卫组织宣布新冠肺炎疫情构成“国际关注的突发公共卫生事件(PHEIC)”,并就国际应对提出建议,包括强调“战胜此次疫情的唯一途径是所有国家本着团结合作的精神共同努力”。<sup>③</sup>2020年4月2日,第74届联合国大会通过《全球合作共同战胜新冠肺炎疫情》决议,强调强化基于协调一致和多边主义的“全球应对”行动,呼吁各国通过信息交换、依靠科学并遵循世卫组织的相关建议,加强国际合作,以遏制、减缓并最终战胜疫情。<sup>④</sup>2020年12月10日,联合国秘书长安东尼奥·古特雷斯(António Guterres)在世界人权日的致辞中强调,“应对疫情的有效办法必须以团结与合作为依托”。<sup>⑤</sup>

### 3. 构建人类卫生健康共同体是人类对于卫生健康事项共同关切的直接体现

20世纪末以来,随着对人类共同利益的关切日益凸显,国际法也发生了相应的变

① 王虎华:《国际公法学》,北京大学出版社2015年版,第63页。

② 世界卫生组织:《世界卫生组织组织法》, <http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/CH/constitution-ch.pdf?ua=1>, 访问时间:2021年3月15日。

③ 世界卫生组织:《关于2019新型冠状病毒疫情的〈国际卫生条例(2005)〉突发事件委员会第二次会议的声明》, [https://www.who.int/zh/news-room/detail/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/zh/news-room/detail/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov)), 访问时间:2021年2月22日。

④ 《联合国大会通过决议强化抗击新冠疫情国际合作》, [http://www.xinhuanet.com/world/2020-04/03/c\\_1125810782.htm](http://www.xinhuanet.com/world/2020-04/03/c_1125810782.htm), 访问时间:2021年2月23日。

⑤ 《秘书长古特雷斯:必须把人权置于抗疫举措和恢复办法的重中之重》, <https://news.un.org/zh/story/2020/12/1073352>, 访问时间:2021年2月18日。

革。一些传统上被认为属于国内管辖的事项也成了国际法的调整对象,<sup>①</sup>国家在对相关事项享有主权的同时,也对国际社会整体利益负有国际法义务。国际环境法方面率先出现了人类共同关切事项的概念。<sup>②</sup>从国际环境法现有规则来看,人类共同关切事项的确立包含三层法律含义:(1)相关事项关涉人类共同利益;(2)相关事项源自国家主权的管辖范围之内;(3)对相关事项的法律调整应当实现保护人类共同利益与行使国家主权之间的协调。<sup>③</sup>

卫生健康事项是典型的人类共同关切事项。首先,全人类对于卫生健康事项具有共同利益。卫生健康事项与世界上的每一个国家、每一个个体的生存处境息息相关。早在2001年,第54届世界卫生大会即针对传染病以及与之相关的因素表示,“传染病全球化并不是一个新的现象……一个国家的传染病事件可能是全世界关注的问题”,并就此提出在全球层面建立流行病预警和反应系统。<sup>④</sup>同时,联合国大会,安全理事会以及社会、经济及文化权利委员会等机构尽管并不以卫生健康作为主要管辖事项,也多次发布与卫生健康有关的文件。人们逐渐意识到“健康”是多领域国际法的共同核心,健康问题也因此成为多边主义的中心议题。<sup>⑤</sup>其次,卫生健康传统上属于国内管辖事项。国际法规制下的卫生健康问题归根结底也必须通过各国国内治理才能实现,国家主权是人类卫生健康共同利益的必要保障。最后,卫生健康事项接受国际法的规制和调整。由于各国已无法通过单纯的境内治理和边境控制达成卫生健康目标,国际法获得了向国家管辖事项扩张和发展的根本动力。<sup>⑥</sup>在承认国家主权的基础上,现行国际法在卫生健康、人权和贸易等领域都就卫生健康事项对国家主权的行使做出了一定限制,卫生健康事项已从传统意义上的国家内政转变为国内法和国际法的双重调整对象。

## (二) 构建人类卫生健康共同体的法律基础

构建人类卫生健康共同体的法律基础主要体现在《联合国宪章》、国际卫生法律文件、国际人权法律文件、国际环境法律文件和国际经贸法律文件之中。

① 秦天宝:《国际法的新概念“人类共同关切事项”初探》,载《法学评论》,2006年第5期,第98页。

② 1988年联合国大会在《为今世后代保护全球气候》决议中首次提出这一概念,指出“承认气候变化是人类共同关心的问题,因为气候是维持地球上生命的一项必要条件”。参见联合国:《为今世后代保护全球气候》, [https://www.un.org/zh/documents/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/43/53](https://www.un.org/zh/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/43/53), 访问时间:2021年3月2日。

③ 秦天宝:《国际法的新概念“人类共同关切事项”初探》,载《法学评论》,2006年第5期,第98—99页。

④ WHO, “Global Health Security-Epidemic Alert and Response,” [https://apps.who.int/gb/archive/pdf\\_files/WHA54/ea54r14.pdf](https://apps.who.int/gb/archive/pdf_files/WHA54/ea54r14.pdf), 访问时间:2021年2月7日。

⑤ Allyn L. Taylor, “Global Health Governance and International Law,” *Whittier Law Review*, Vol.25, No.2, 2003, p.255.

⑥ Allyn L. Taylor, “Governing the Globalization of Public Health,” *The Journal of Law Medicine and Ethics*, Vol.32, No.3, 2004, p.501.

## 1.《联合国宪章》为构建人类卫生健康共同体提供了方向性和原则性指引

《联合国宪章》第一条和第三条从目的和宗旨角度倡导开展国际公共卫生方面的合作;第十三条明确提出国际合作原则;第五十五条规定联合国应当促进国际间卫生及有关问题的解决;依据第五十七条,联合国各会员国之间依协定,应当成立各种专门机关处理卫生事务,并与联合国密切合作;第六十二条规定联合国下属的经济及社会理事会应开展和发布关于卫生方面的研究及报告,并向联合国大会、会员国和专门机关提出相关建议案。<sup>①</sup>

## 2.国际卫生法律文件是构建人类卫生健康共同体的核心法律基础

第一,《组织法》在序言中把保护全人类的健康作为重要目标,将促进世界各国在卫生与健康方面的合作作为重要路径,这与人类卫生健康共同体宣示的大方向完全一致。世卫组织对国际法的影响主要集中在《组织法》第十九条至第二十二条。根据这些规定,世卫组织有权通过有关国际卫生健康方面的公约或协定。一旦会员国同意加入此类公约或协定,则有义务依照《组织法》第十四章的规定向世卫组织总干事提交年度报告。同时,世卫组织的核心机构卫生大会有权通过有关“防止国际间疾病蔓延的环境卫生及检疫方面的要求和其他程序”“疾病、死因及公共卫生设施的定名”“可供国际通用的诊断程序标准”“在国际贸易中交流的生物制品、药品及其他类似制品的安全、纯度与效能的标准”以及“在国际贸易中交流的生物制品、药品及其他类似制品的广告与标签”的规章,这些通过的规章一旦转送并通知各会员国后即生效,除非该会员国在规定的期限内向世卫组织总干事明确提出保留或拒绝。<sup>②</sup>

第二,目前世卫组织依据《组织法》创设的具有国际法拘束力的文件主要是《国际卫生条例(2005)》。《国际卫生条例(2005)》于2005年5月第58届世界卫生大会修订通过,并于2007年6月15日生效。该条例将目标确定为“针对公共卫生危害、同时又避免对国际交通和贸易造成不必要干扰的适当方式预防、抵御和控制疾病的国际传播,并提供公共卫生应对措施”。<sup>③</sup>该条例是目前与保护人类卫生健康方面关系最重要的国际法文件,对缔约国在遭遇公共卫生突发事件时应采取的措施做出了比较具体

① 联合国:《联合国宪章》, <https://www.un.org/zh/charter-united-nations/index.html>, 访问时间:2021年3月12日。

② 世界卫生组织:《世界卫生组织组织法》, <https://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/CH/constitution-ch.pdf?ua=1>, 访问时间:2021年3月15日。

③ 世界卫生组织:《国际卫生条例(2005)》, <https://www.un.org/chinese/esa/health/regulation/1.htm>, 访问时间:2021年2月2日。

的规定。截至2021年2月18日,《国际卫生条例(2005)》已经有196个缔约国。<sup>①</sup>

### 3. 国际人权法律文件为构建人类卫生健康共同体奠定了权利基础

第一,1948年的《世界人权宣言》明确规定主权国家应通过国际合作保障基本人权和自由的义务,并在一定程度上界定了人权的范围和具体形式,其中不乏有关人类卫生健康权利的规定。该宣言第二十五条规定,“人人有权享受为维持他本人和家属的健康和福利所需的生活水准”。<sup>②</sup>其中包括医疗和必要的社会服务。每个人的日常生活都离不开健康的体魄,保护个体的卫生健康就是保护了个体的生命和健康权。可见,构建人类卫生健康共同体与《世界人权宣言》强调的基本人权以及根本目标是一致的。

第二,1966年的《经济、社会及文化权利国际公约》对人类有关卫生健康的权利做出了一定诠释。该公约第七条规定了缔约国有保证工人能在安全 and 卫生的工作条件下工作的义务,强调了工人享有健康和卫生方面的权利;第十条禁止缔约国允许本国管辖范围内的企业雇用儿童和少年从事对其健康有害、对生命造成危险或足以妨害他们正常发育的工作;第十二条强调缔约国应当承认人人有权达到最高的体质和心理健康的标准。<sup>③</sup>相较于《联合国宪章》与《世界人权宣言》的相关规定,第十二条开创性地将“心理健康”纳入人类卫生健康权利的范畴。

### 4. 国际环境法律文件为构建人类卫生健康共同体创造了有利条件

第一,1972年在联合国人类环境会议上通过的《人类环境宣言》宣布,“人类有权在一种具有尊严和福利的生活环境中,享有自由、平等和充足的生活条件的基本权利”。其中,“具有尊严和福利的生活环境”应当理解为一个卫生程度较高、环境污染较少的生活环境,在此种环境中生活,应当被视为与人类卫生健康有关的权利的具体形式之一。<sup>④</sup>

第二,相当一部分国际环境法律文件都或多或少强调了人类的卫生健康与环境保护的关系。如1992年《里约环境与发展宣言》原则十四规定,“各国应有效合作,延缓或阻止把任何会造成严重环境退化或查明对人健康有害的活动和物质迁移和转移到其他国家”。<sup>⑤</sup>

① WHO, “International Health Regulations-Overview,” [https://www.who.int/health-topics/international-health-regulations#tab=tab\\_1](https://www.who.int/health-topics/international-health-regulations#tab=tab_1), 访问时间:2021年2月15日。

② 《世界人权宣言》, [http://www.un.org/zh/udhrbook/UDHR%20booklet%20CH\\_web.pdf](http://www.un.org/zh/udhrbook/UDHR%20booklet%20CH_web.pdf), 访问时间:2021年2月15日。

③ 《经济、社会及文化权利国际公约》, <https://www.un.org/zh/documents/treaty/files/A-RES-2200-XXI-new.shtml>, 访问时间:2021年2月15日。

④ UN, “Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment,” <http://www.un-documents.net/unchedec.htm>, 访问时间:2021年2月19日。

⑤ UN, “Rio Declaration on Environment and Development,” <http://un-documents.net/rio-dec.htm>, 访问时间:2021年2月19日。

同年的《联合国气候变化框架公约》第四条明确缔约国“在它们有关的社会、经济和环境政策及行动中可行的范围内考虑到气候变化因素进去,并采用由本国拟订和确定的适当办法如进行影响评估,以期尽量减少它们为了减缓或适应气候变化而进行的项目或采取的措施对经济、公共健康和环境质量产生的不利影响”<sup>①</sup>。

5. 国际经贸法律文件反映了各国希望促进经贸发展与保障卫生健康相协调的态度

国际经贸法律文件关于构建人类卫生健康共同体的相关规定主要集中在例外条款中,具体指缔约国在充分保证国际经济与贸易自由的基础上,免除其对于严重危及某些特定利益的国际贸易或国际投资采取必要限制措施而产生的国际义务或国家责任。例如,《关税及贸易总协定》(GATT)第二十条规定:“本协定的规定不得解释为阻止缔约国采用或实施以下措施,但对情况相同的各国,实施的措施不得构成任意的或不合理的歧视待遇,或构成对国际贸易的变相限制……(b)为保障人类、动植物的生命或健康所必需的措施。”<sup>②</sup>这一条款间接肯定了世界贸易组织(WTO)成员方采取某些限制贸易措施的合法性,为WTO成员方在特定情形下采取某些违反GATT义务的措施免除相应的责任。此外,《技术性贸易壁垒协议》(TBT)序言,《卫生与植物检疫措施协议》(SPS)协议序言、第二条、第三条以及第五条,《服务贸易总协定》(GATS)第十四条,《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPS)第二十七条第二款等均规定为了保障人类、动植物的生命或健康可以采取例外措施。

### (三) 构建人类卫生健康共同体的国际实践基础

国际实践是国际法发展的重要驱动力量。人类卫生健康共同体理念既是对全球卫生健康治理现实困境的反思和回应,也是对国际社会数十年来探索实现卫生健康目标有益实践经验的提炼和升华,具有丰富的国际实践基础。

1. 国际组织的核心作用为构建人类卫生健康共同体提供了体制基础

在全球卫生健康治理中,联合国和世卫组织等国际组织在长期实践中从事了大量领导和协调工作,事实上已经成为各自职能范畴内的国际治理核心,显现出以共同体模式进行治理的雏形。

联合国作为当代国际多边体制的主要载体,在卫生健康治理领域也发挥了重要的领导和引导作用。<sup>③</sup> 自联合国大会于1969年通过的《社会进步和发展宣言》首次确立

<sup>①</sup> “United Nations Framework Convention on Climate Change,” <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf>, 访问时间:2021年2月19日。

<sup>②</sup> “The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947): Article XX,” [https://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/gatt47\\_02\\_e.htm#articleXX](https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_02_e.htm#articleXX), 访问时间:2021年2月23日。

<sup>③</sup> 晋继勇:《联合国的全球公共卫生治理理念评析》,载《国际论坛》,2020年第6期,第4页。

了卫生问题在发展议程中的地位以来,<sup>①</sup>卫生健康治理的相关内容都构成了联合国每十年制定的《国际发展策略》、<sup>②</sup>1992年的《二十一世纪议程》、2000年的《联合国千年宣言》等议程的重要组成部分。<sup>③</sup>进入21世纪,联合国安理会和经济、社会及文化权利委员会等专门机构又先后针对艾滋病威胁和健康权的实现通过决议和发布意见。<sup>④</sup>联合国人权委员会还于2002年4月设立了身心健康权特别报告员,负责监测世界各地的健康权状况,促进健康权的实现。<sup>⑤</sup>联合国及其专门机关的一系列实践表明其在卫生健康领域已经获得领导、监督等一定程度的纵向规制权力。

世卫组织成立以来,卫生健康领域的国际合作治理得到极大扩展。<sup>⑥</sup>20世纪60—70年代,世卫组织致力于在全球推进对特定疾病的控制,1980年在世界范围根除了天花。<sup>⑦</sup>世卫组织也着力拓展卫生健康治理范畴。从1978年在阿拉木图会议上提出“人人享有健康(health for all)”的全球卫生健康治理目标,<sup>⑧</sup>到1986年在第一届全球健康促进大会通过的《渥太华健康促进宣言》为该目标提出一整套行动计划,再到牵头推进作为可持续发展目标子目标的“全民健康覆盖”议程<sup>⑨</sup>以及在历次传染病疫情期间为领导和推进国际抗疫合作做出重要贡献。<sup>⑩</sup>世卫组织数十年来的实践使其成为全球卫生健康治理的领导组织。

此外,一些其他国际组织也在各自职能范围内发挥了卫生健康治理事项的领导和

---

① UN, “Declaration on Social Progress and Development,” <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/ProgressAndDevelopment.aspx>, 访问时间:2021年2月18日。

② 晋继勇:《联合国的全球公共卫生治理理念评析》,载《国际论坛》,2020年第6期,第7页。

③ 联合国:《二十一世纪议程》, <https://www.un.org/chinese/events/wssd/agenda21.htm>, 访问时间:2021年2月19日;《联合国千年宣言》, <https://www.un.org/zh/documents/treaty/files/A-RES-55-2.shtml>, 访问时间:2021年2月20日。

④ 2000年,联合国经济、社会及文化权利委员会通过了第14号一般性意见,认为健康权属于一项基本人权。联合国安理会在维护全球卫生安全方面也发挥着重要作用。联合国安理会在2000年7月和2011年6月先后通过决议,强调艾滋病可能会对国际稳定和安全构成威胁,并呼吁做出政治承诺,按照安理会决议要求应对艾滋病疫情威胁。2013年,联合国安理会又两次通过决议,就西非埃博拉疫情要求各国采取应对行动。

⑤ OHCHR, “Special Rapporteur on the Right of Everyone to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Physical and Mental Health,” <https://www.ohchr.org/en/issues/health/pages/srrihealthindex.aspx>, 访问时间:2021年2月18日。

⑥ 陈颖健:《公共健康全球合作的国际法律制度研究》,上海社会科学院出版社2010年版,第13页。

⑦ 世界卫生组织:《世卫组织:国际公共卫生的50年》,载《中国健康教育》,1998年第S1期,第2页。

⑧ WHO, “Primary Health Care: Report of the International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, USSR,” [https://www.unicef.org/about/history/files/Alma\\_Atata\\_conference\\_1978\\_report.pdf](https://www.unicef.org/about/history/files/Alma_Atata_conference_1978_report.pdf), 访问时间:2021年2月27日。

⑨ 米歇尔·H.默森等著,郭新彪主译:《国际公共卫生:疾病、计划、系统与政策》,化学工业出版社2009年版,引言,第6页。

⑩ 习近平:《团结合作战胜疫情 共同构建人类卫生健康共同体——在第73届世界卫生大会视频会议开幕式上的致辞》,载《人民日报》,2020年5月19日。

协调核心的作用。以应对新冠肺炎疫情为例,世界银行推出了120亿美元的援助方案,用于资助发展中国家购置和部署安全有效的新冠肺炎疫苗;国际货币基金组织(IMF)就疫情期间及后续的财政政策向各国提出建议;国际劳工组织建议各国采取保护工作场所的工人、刺激经济和就业以及支持工作和收入等措施来应对疫情造成的大规模失业。<sup>①</sup>

国际组织领导和协调卫生健康治理实践的权力从根本上说来自国家的授予和让渡,这在一定程度上体现出世界各国对于卫生健康领域全球治理范式的共识,为构建人类卫生健康共同体提供了体制基础。

## 2. 国家间的团结合作为构建人类卫生健康共同体提供了现实动力

全球化令国际社会在卫生健康治理方面的联动更加紧密,国家间的团结合作已成为该领域的普遍实践,为构建人类卫生健康共同体提供了强劲的现实动力。

一方面,传染病防控已成为全球范围内双边和多边国际合作最活跃的领域。<sup>②</sup>在人感染H7N9禽流感、中东呼吸综合征(MERS)、结核病、艾滋病、埃博拉病毒病和寨卡病毒病等疫情暴发期间,许多国家主动采取了依靠国际合作的抗疫方式。西非埃博拉疫情期间,欧盟在援助疫区医疗救治工作上的投入超过390万欧元,欧洲疾病预防控制中心持续委派专家前往几内亚开展疫情监测和响应工作;美国成立了埃博拉应急中心,并先后派遣1400多名医务人员到西非疫区国家进行援助;中国、日本和韩国等也分别以向疫区国家提供医疗物资、派遣医疗、援建医疗机构和实验室等方式开展抗疫国际合作和援助。<sup>③</sup>人感染H7N9禽流感疫情期间,中国及时向世卫组织通报疫情,组织联合考察,并与世卫组织和指定实验室保持定期交流,分享疫情相关信息,得到国际社会普遍赞誉。

另一方面,卫生健康治理领域也逐步形成了特定的区域合作和多边合作模式,运用多边会议等平台进行卫生议程设置、健康技术交换和卫生政策协调等形式的国家合作。<sup>④</sup>以二十国集团(G20)为例,在成员方的共同推动下,G20通过卫生部长会议将全球卫生治理理念转化为集体行动。首届G20卫生部长会议发布了以“携手共建健康未来”为主题的《柏林宣言》,并建立G20卫生工作小组以进一步推进全球卫生治理议

① 联合国:《应对2019冠状病毒病》, <https://www.un.org/zh/coronavirus>, 访问时间:2021年2月18日。

② 曾光:《传染病防控与国际合作的新思维》,载《科学对社会的影响》,2007年第4期,第20页。

③ 黄翠等:《全球埃博拉病毒病应对及其对我国烈性传染病防控的启示》,载《军事医学》,2018年第10期,第786—787页。

④ 孔庆江:《国际合作:国际公共卫生领域的习惯国际法义务》,载《国际法学刊》,2020年第2期,第5—6页。

程。<sup>①</sup>新冠肺炎疫情期间,G20 国家财长和央行行长于 2020 年 4 月 15 日召开视频会议,核准《G20 行动计划:支持全球经济渡过新冠肺炎危机》,提出了 G20 政策行动指导原则和具体承诺。<sup>②</sup>

### 3. 中国抗击新冠肺炎疫情的实践为构建人类卫生共同体提供了成功范例

从 2019 年年末至 2020 年年初,中国经过艰苦卓绝的努力有力扭转了新冠肺炎疫情形势,成功控制住了国内疫情,获得世卫组织的高度评价。<sup>③</sup> 中国抗疫的国际实践不仅充分体现了对全人类共同利益的维护,也为构建人类卫生健康共同体做出了表率。为应对新冠肺炎疫情,中国推动举行中国—东盟关于新冠肺炎问题特别外长会、澜湄合作第五次外长会和中日韩新冠肺炎问题特别外长视频会议等一系列国际会议,同周边国家建立联防联控合作机制。中国还主动向其他国家提供援助,至 2020 年 11 月底中国共向 34 个国家派出 36 支医疗专家组,向 150 多个国家和国际组织提供抗疫援助,向 200 个国家和地区出口防疫物资。<sup>④</sup> 中国还积极参与并落实 G20 针对新冠肺炎疫情的缓债倡议,截至 2020 年 6 月宣布对 77 个发展中国家暂停债务偿还。<sup>⑤</sup> 同时,中国还同全球疫苗免疫联盟签署协议,正式加入“新冠肺炎疫苗实施计划(COVAX)”,承诺疫苗投入使用后将作为全球公共产品。<sup>⑥</sup> 值得一提的是,中国已经向世卫组织提供了 5000 万美元的现汇援助。<sup>⑦</sup> 中国在全力防控境内疫情的同时,为其他国家和国际社会应对疫情提供了有力支持,体现出强烈的共同体意识和积极的共同体实践。

综上,构建人类卫生健康共同体具有扎实的国际法法理基础、法律基础和国际实践基础,从而具有充分的国际法合法性。

## 四 构建人类卫生健康共同体面临的国际法制度困境

不可否认,目前人类卫生健康领域的国际法制度存在一些局限性,包括国际卫生

① 晋继勇:《二十国集团与全球卫生治理》,载《国际问题研究》,2020 年第 3 期,第 59—60 页;“Berlin Declaration of the G20 Health Ministers: Together Today for a Healthy Tomorrow,” [https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3\\_Downloads/G/G20-Gesundheitsministertreffen/G20\\_Health\\_Ministers\\_Declaration\\_engl.pdf](https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/G/G20-Gesundheitsministertreffen/G20_Health_Ministers_Declaration_engl.pdf),访问时间:2021 年 3 月 5 日。

② 《二十国集团同意最贫困国家暂停偿债》,载《人民日报》,2020 年 4 月 17 日。

③ 《世卫组织呼吁世界借鉴中国抗疫三大措施 外交部回应》,载《人民日报》,2020 年 9 月 18 日。

④ 《疫情下的峰会外交 携手构建人类卫生健康共同体》,载《光明日报》,2020 年 11 月 24 日。

⑤ 《外交部:向 77 个发展中国家和地区暂停债务偿还》, <http://politics.people.com.cn/n1/2020/0607/c1001-31737939.html>,访问时间:2021 年 3 月 7 日。

⑥ 《中国正式加入“新冠肺炎疫苗实施计划”,助力全球疫苗分配》,载《环球时报》,2020 年 10 月 10 日。

⑦ 《疫情下的峰会外交 携手构建人类卫生健康共同体》,载《光明日报》,2020 年 11 月 24 日。

健康法律体系尚未完全构建起来以及一些具体的法律制度存在局限,这导致构建人类卫生健康共同体的国际法制度存在困境。

### (一) 法律性质的困境

尽管卫生健康治理贯穿国际法多个领域并广泛关涉安全、人权、环境和发展等议题,但国际卫生法律仍毫无疑问是卫生健康治理的主要依据,而现有国际卫生法律体系的显著特征之一是主要由数量众多的各类软法组成。如1948年至今世卫组织仅有一次根据《组织法》第十九条享有的立法权制定了《烟草控制框架公约》,仅两次依据《组织法》第二十一条享有的通过规章的权利制定了《国际卫生条例》和《国际疾病分类法》。世卫组织发布的大量法律文件充其量只能算是软法文件,有的连软法文件都不算。

国际法中的软法并不存在普遍接受的定义,通常用来指任何条约以外的包括预期行为的原则、规范、标准或其他陈述的国际文件。<sup>①</sup>相对于国际条约而言,卫生健康领域的大量软法在内容和制定程序上更加灵活,不仅便于形成和修改,而且能保持与科学认识的同步,有利于具体情况具体分析。这些软法在实践中发挥了较大作用,也在一定程度上推动了国际立法和习惯国际法的形成。<sup>②</sup>然而,软法毕竟缺乏法律拘束力,其效力发挥依赖于国际法主体的自愿遵守。事实上,软法因其固有性质的局限,在实践中经常被选择性适用甚至无视。以世卫组织的“建议”为例,《国际卫生条例(2005)》第三编第十五条至第十八条规定,世卫组织可以针对“国际关注的突发公共卫生事件”发布临时建议和长期建议。但《国际卫生条例(2005)》并未赋予这些建议以硬法的约束力地位,它们可以被酌情修改或延续,在一定条件下还可以随时撤销,其形成和变化程序本身具有相当的灵活性。2009年,美国和墨西哥在境内发现甲型H1N1流感疫情后,立即向国际社会通报,尽管世卫组织不建议对美国和墨西哥采取贸易和交通限制措施,但两国还是遭受了其他国家的一系列限制措施,而且很多国家向墨西哥施加了更加严格的限制措施。<sup>③</sup>世卫组织“建议”的上述处境只是卫生健康领域众多软法困境的一个代表。在实践中,软法因缺乏法律拘束力,已经在很大程度上影响了其设计时的预期效果,成为掣肘卫生健康治理的制度困境之一。

① Malcolm D. Evans, ed., *International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2003, p.166.

② 龚向前:《试析国际法上的“软法”——以世界卫生组织“软法”为例》,载《社会科学家》,2006年第2期,第100页。

③ Alexander H. Kuehling, “The Strategy of Swine Flu: A Perspective on State Action During a Global Pandemic,” *Quinnipiac Health Law Journal*, Vol.14, No.1, 2010/2011, pp.175-176, p.188.

## (二) 责任分配制度的困境

“传统国际法的原则和规则在法律上反映了发达国家的经济利益和要求,是旧时代国际经济关系的产物。”<sup>①</sup>卫生健康领域的国际法也在一定程度上如此。发达国家基于其在条约谈判中的强势地位,能够在条约中更充分地体现其利益和意愿,从而建立起有利于自身的国际法规则。这些规则忽视了发展中国家的诉求,导致卫生健康治理的国际法责任在国家之间不合理地分配,进一步加剧了卫生健康领域的不公平现象。

作为国际卫生法律主要渊源的《国际卫生条例(2005)》,其关于国际合作和国际援助的国际法责任的规定十分笼统,不具有强制性。该条例第十三条第三款和四款规定了世卫组织在宣布“国际关注的突发公共卫生事件”后可以开展国际援助和国际合作,但一方面其设定的义务主体主要是世卫组织,并没有为国家设定开展国际合作或国际援助的义务;另一方面,上述义务的内容是含糊且非强制性的。此外,该条例第四十四条“合作和援助”也存在同样的问题。这些缺陷导致上述条款停留于一种软性赋权,在实践中的执行力相对较弱,起不到施加和推行义务的作用。

国际社会并非全然没有注意这一问题。2001年11月,各国在WTO第四届部长级会议上发表《〈与贸易有关的知识产权协定〉与公共健康多哈宣言》,允许WTO成员方依据TRIPS协定中的弹性条款,采取对医药产品知识产权强制许可等方式维护公共卫生安全,<sup>②</sup>以此解决发展中国家面临的卫生健康问题。然而,《多哈宣言》的实践效果并不尽如人意。一方面,发达国家往往在谈判中迫使贫穷国家向其产品敞开市场,无论这一产品是否有损健康;另一方面,发达国家从贫穷国家进口产品时可能提出严格的卫生标准,而这些卫生标准是贫穷国家无力达到的。<sup>③</sup>同时,越来越多的国家通过自由贸易协定施加“TRIPS+”措施,致使《多哈宣言》无法真正落实。<sup>④</sup>

现行卫生健康治理责任分配制度已不再适应时代现状,构建人类卫生健康共同体所蕴含的健康平等和卫生安全等目标都要求在该领域建立起更加公平合理、科学有效的责任分配制度。

## (三) 争端解决机制的困境

卫生健康领域历来都是国际争端的高发领域。国际社会尝试以国际法进行卫生

① 杨泽伟:《新国际经济秩序研究:政治与法律分析》,武汉大学出版社1998年版,第9页。

② 贺小勇:《从〈多哈宣言〉到〈总理事会决议〉看国际知识产权保护》,载《法学》,2004年第6期,第107页。

③ Kelli K. Garcia and Lawrence O. Gostin, “One Health, One World: The Interesting Legal Regimes of Trade, Climate Change, Food Security, Humanitarian Crises, and Migration,” *Laws*, Vol.1, No.1, 2012, p.11.

④ Kelli K. Garcia and Lawrence O. Gostin, “One Health, One World: The Interesting Legal Regimes of Trade, Climate Change, Food Security, Humanitarian Crises, and Migration,” p.4.

健康治理伊始,其驱动因素就是由各国不同的检疫和隔离措施引起的大量国际纠纷。<sup>①</sup>近两个世纪以来,尽管卫生健康治理理念与规则发生了翻天覆地的变化,国际社会却始终未能建立起行之有效的争端解决机制。

首先,国际卫生法律中的争端解决机制从未成功运作过。根据《组织法》第七十五条和《国际卫生条例(2005)》第五十六条的规定,在解释或适用该法条引发的国际争端未能通过谈判等方式解决的情况下,可以通过国际法院或者常设仲裁法庭进行司法解决。然而,实践中该机制迄今从未运作过,这主要有两个原因:其一,无论国际法院还是常设仲裁法庭的管辖权都需要争端当事国的明确同意,因而在实践中很难适用。其二,卫生健康领域的国际法自身也存在责任规则模糊、责任难以界定的问题。

其次,被公认为WTO“最独特的贡献”的争端解决机制<sup>②</sup>尽管促成了一些涉及卫生健康问题争端的有效解决,<sup>③</sup>但从根本上说其所处理的仍然是国际贸易问题而非卫生健康问题。WTO对于卫生健康治理的主张是通过促进贸易增长和经济发展来减少贫困与扩大社会保障,从而提供包括医疗资源和服务在内的更廉价消费品,促进卫生健康问题的解决。<sup>④</sup>这一理念使其可能将贸易目标置于卫生健康目标之前。此外,在争端国援引公共卫生例外条款进行抗辩的案例中,仅有极少数能援引成功。<sup>⑤</sup>

最后,争端解决机制的困境也滋生了卫生健康领域的“甩锅”推责乱象。新冠肺炎疫情期间,一些国家不仅没有积极履行治理本国疫情的责任,反而将本国传染病治理不力的责任推卸给其他国家。中国发现并向国际社会及时通报新冠肺炎疫情后,美国政府并未及时在国内采取有效的防控措施,错失两个月的窗口期,还将其国内确诊人数和死亡人数急剧增加的责任推卸给中国,时任总统特朗普甚至一再发表歧视性言论污名化中国。<sup>⑥</sup>尽管其言论遭到包括世卫组织在内的多方批评,但特朗普政府既未为此向中国承担任何责任,也没有加强国内疫情防控工作,导致美国新冠肺炎疫情大肆蔓延,酿成威胁全球安全的卫生健康危机。

#### (四) 执行和制裁制度的困境

现行卫生健康治理领域国际法的另一个重要困境是缺少对国家违反国际法义务

① 何帆:《传染病的全球化与防治传染病的全球合作》,载《学术月刊》,2004年第3期,第36页。

② 张乃根:《论WTO争端解决机制的几个主要国际法问题》,载《法学评论》,2001年第5期,第51页。

③ 龚向前:《传染病控制国际法律问题研究》,法律出版社2011年版,第116页。

④ Meri Koivusalo, “World Trade Organization and Trade-Creep in Health and Social Policies,” *GASPP Occasional Paper*, No.4, 1999, pp.15-16.

⑤ 龚向前:《传染病控制国际法律问题研究》,第117页。

⑥ 《特朗普“中国病毒”说遭多方批评》,载《环球时报》,2020年3月18日。

行为的督促执行和制裁手段,导致具有法律拘束力的国际条约经常被违反,严重妨碍了全球卫生健康治理的有效推进。

一方面,《国际卫生条例(2005)》所要求的核心能力建设义务遭到广泛违反。该条例第五条和第十三条规定,各缔约国需要在规定期限内具备或发展条例所要求的最低限度核心公共卫生能力。然而,截至2020年12月28日的缔约国核心能力统计数据显示,世卫组织所有区域能力的平均值在2010年时为58%、2011年为63%、2012年为66%、2013年为70%、2014年为73%、2015年为76%、2016年为77%、2017年为72%、2018年为61%、2019年为64%。可见,自2018年以来世卫组织所有区域能力的平均值退回到5年前的水平。而2018年和2019年非洲区域能力的平均值分别只有42%和44%,东南亚区域能力的平均值为56%和61%。世卫组织六大区域中有两个区域的核心能力低于当年全球平均值,这足以说明相当一部分国家存在核心能力不足的问题。<sup>①</sup>

另一方面,《国际卫生条例(2005)》针对各国所实施明显干扰国际交通的“额外卫生措施”的程序要求也屡遭违反。根据该条例第四十三条,缔约国采取额外卫生措施应当基于科学原则、科学证据或在证据不足时基于现有信息或世卫组织的指导与建议,并且应当在采取此类措施后48小时内向世卫组织报告其具体措施及采取依据。然而,该条款的实施情况并不理想。缔约国经常无视世卫组织总干事的建议甚至违背条例所规定的施加额外措施的限制,对贸易和旅行施加过度的惩罚性与无证据的限制。2017年刚果民主共和国埃博拉疫情和马达加斯加鼠疫疫情期间,有缔约国为隔绝疫情采取了对国际交通造成明显干扰的额外措施且未向世卫组织提供依据。<sup>②</sup>新冠肺炎疫情期间,有超过100个国家对中国实施额外卫生措施,<sup>③</sup>其中至少2/3没有向世卫组织报告。<sup>④</sup>

卫生健康领域的国际法已陷入严重的履约困境,这一现象与该领域现行国际法缺乏有效的执行和制裁制度密切相关,构建人类卫生健康共同体在督促各国落实各项国际法义务方面任重道远。

① WHO, “IHR Capacity Progress,” <https://extranet.who.int/e-spar/#capacity-progress>, 访问时间:2021年2月20日。

② Roojin Habibi, et al., “Do Not Violate the International Health Regulations During the COVID-19 Outbreak,” *The Lancet*, Vol.395, No.10225, 2020, pp.664-665.

③ 国家移民管理局:《近期有关国家入境管制措施提醒(2020.2.17)》, <https://www.nia.gov.cn/n794014/n1050181/n1050489/c1245203/content.html>, 访问时间:2021年2月18日。

④ Roojin Habibi, et al., “Do Not Violate the International Health Regulations During the COVID-19 Outbreak,” p.664.

## 五 构建人类卫生健康共同体的国际法制度完善

国际法治是构建人类卫生健康核心的核心,构建人类卫生健康共同体必然要在一个具有高度价值共识、秩序相对稳定以及行动评判可预期的国际法规范体系内进行,完善相关重要的国际法制度对于构建人类卫生健康共同体意义重大。

### (一) 促进软法的硬法化

构建人类卫生健康共同体要求在全球层面建立起有效的国际法规制。虽然软法在卫生健康治理中发挥了重要作用,但也存在固有局限。事实上,当各国在相关政策选择上趋向一致、意在实现重要政策目标时,具有拘束力的硬性规则是更合乎要求的选择。只有在各国意见分歧较大或是情况难以预料时,软法才是较为现实可行的选择。<sup>①</sup> 正如有学者指出的,软法有时只是一种不得已而为之的选择,只能作为权宜之计或者辅助手段配合硬法进行规制,不应成为国际法治理的主要手段。<sup>②</sup> 现行国际法制度体系已经具备在卫生健康领域建立更多硬性规制的基础,为实现人类卫生健康共同体治理目标,国际社会应采取行动促进软法的硬法化,更好地调整和协调各国的卫生健康治理行为。

首先,世卫组织在制定法律规则尤其是软法规则的过程中,应大力提升实体内容的科学性。世卫组织应当最大限度地收集并督促会员国通报有关公共卫生健康的所有信息、积极邀请专家学者参与决策,就相关建议、指南和标准的内容进行充分的科学论证。此外,法律内容的制定还应综合考虑不同国家的医疗卫生健康体系现状,包括并不限于对卫生健康系统薄弱的国家进行援助、在检测试剂和疫苗研发等技术层面开展国际合作等,<sup>③</sup>通过上述措施为会员国遵守和实施法律规则创造良好条件。

其次,完善世卫组织的软法需要推动会员国、其他国际组织和相关主体积极参与世卫组织软法的制定和修改。国际主体的广泛参与可以使世卫组织软法获得持久的、可靠的遵从动力。<sup>④</sup>

最后,世卫组织应对实践过程中被采纳和遵守情况较好的软法进行梳理,将这些软法内容纳入《国际卫生条例(2005)》或作为条例附件的形式纳入硬法体系,创设明

① 刘晓红:《国际公共卫生安全全球治理的国际法之维》,载《法学》,2020年第4期,第30页。

② 龚向前:《传染病控制国际法律问题研究》,第88—89页。

③ 张汉超、冯启伦:《全球卫生合作治理——以重大突发公共卫生事件防控为视角》,载《河北法学》,2020年第8期,第10页。

④ 何志鹏、尚杰:《国际软法的效力、局限及完善》,载《甘肃社会科学》,2015年第2期,第131页。

确的国际法权利义务,夯实构建人类卫生健康共同体的法律基础。

## (二)完善责任分配制度

构建人类卫生健康共同体要求各国加强国际合作,尽可能地在力所能及的范围内承担起维护国际社会共同利益的责任,将“共同但有区别的责任”原则引入卫生健康领域,并结合这一领域自身特点和实际情况就该原则的具体适用进行调整,建立符合这一目标且更加公平合理、科学有效的责任分配制度。

“共同但有区别的责任”原则起源于国际环境法,是1972年《人类环境宣言》所提出的26项指导性原则之一,已成为国际环境法的基本原则,构成国际环境合作的基石。<sup>①</sup>共同但有区别的责任原则得以在环境领域确立有两方面原因:一是因为全球生态系统是一个不可分割的、有着内在有机联系的统一整体,全球各国利益因此高度关联、高度融合;二是因为经济发展和环境保护在特定经济发展阶段存在现实矛盾性,发达国家在这一发展阶段所造成的环境损害是当前环境危机的主要原因,仍致力于解决生存和温饱问题的发展中国家既不应该也没有能力承担与其国情不符的环保义务。<sup>②</sup>卫生健康领域与环境领域具有共通性。一方面,卫生健康威胁和环境威胁一样关系到所有国家,而且对于传染病疫情等卫生健康威胁,只有各国合作才可能有效应对和治理,任何一个国家的应对出现问题都可能对其他国家构成风险,这是引入“共同”责任的背景和基石;另一方面,由于经济和科技等方面发展水平的差异以及人类面对卫生健康威胁时的不确定性,各国在特定情形下承担责任的能力不同,这是引入“有区别的”责任的背景和理念。

相较于环境领域,卫生健康领域有其独特性。环境领域“有区别的责任”主要按照国家的经济发展水平区分出发达国家的责任和发展中国家的责任。这一责任划分方式是由环境问题发展演化的长期性和缓慢性所决定的。与之不同,卫生健康问题不仅包含诸如基础卫生设施滞后等长期问题,也包含传染病疫情和生化武器袭击等突发问题。任何国家在突发卫生事件时都可能陷入困境,成为需要帮助的国家。卫生健康领域共同但有区别责任制度的具体内容包括:当今世界不论大国或小国、发达国家和发展中国家都有治理全球卫生健康问题的责任,其中发达国家和治理能力强的国家应承担更多的责任;但是对于疫情暴发国和需要紧急帮助的国家而言,不论其是发达国家还是发展中国家,各国都有对其援助的义务。

<sup>①</sup> United Nations, “Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment,” <http://www.un-documents.net/unchedec.htm>, 访问时间:2021年2月19日;寇丽:《共同但有区别的责任原则:演进、属性与功能》,载《法律科学(西北政法大学学报)》,2013年第4期,第95页。

<sup>②</sup> 王晓丽:《共同但有区别的责任原则刍议》,载《湖北社会科学》,2008年第1期,第157—158页。

### (三) 完善争端解决机制

构建人类卫生健康共同体要求建立起有效的争端解决机制,在争端发生时明晰是非、判定责任与解决争议。完善卫生健康领域的争端解决机制主要可从三个方面入手。

首先,完善卫生健康领域的争端解决机制应着力于完善以外交途径为主的争端解决机制。《组织法》第七十五条和《国际卫生条例(2005)》对于本条约解释或执行的争端提供了谈判、斡旋、提交世界卫生大会或世卫组织总干事以及提交国际法庭等多种解决途径,其中谈判和斡旋等非司法解决方式是首选方式,国际司法裁判为补充方式。上述法条规定反映了缔约国普遍愿意通过外交途径解决卫生健康领域争端。

其次,积极发挥世卫组织等重要国际组织的指导和协调作用。根据《组织法》第二条的规定,世卫组织一方面具有指导和协调职能,另一方面还应“协助培养各国人民对于卫生问题的正确舆论”。<sup>①</sup> 卫生健康领域的很多国际争端正是围绕一些具有高度专业性的事实问题争执不休。世卫组织可以主动就争端所涉专业问题发表专业意见。如新冠肺炎疫情期间,美国、澳大利亚等国在未有科学论断的情况下,一再违反世卫组织、世界动物卫生组织以及联合国粮农组织关于病毒命名不应涉及地理位置、动物、个人或人群的指导原则,<sup>②</sup>歧视性地使用污名化说法将病毒源头及其传播责任归咎于中国。世卫组织具有足够的能力和权威性对病毒发源地和命名方式问题做出论断或澄清,尽管相关国家并未将争端提交给世界卫生大会或者世卫组织总干事,但并不妨碍世卫组织依据自身职能和国际法规则发表针对性意见,从而起到澄清事实、分辨是非的作用。

最后,合法合理地运用国际仲裁或国际司法解决争端。国际仲裁或国际司法方式的运用必须立足于当事国同意这一基本前提,切不可开展“强制性仲裁”或“强制性司法”。鉴于卫生健康领域争端的技术性、专业性和复杂性,可以效仿国际刑事法院等机构建立专门性的卫生健康国际法庭。该国际法庭在处理相关争端时,必须在广泛听取技术专家的意见、立足于科学和充分的客观证据查明案件真相以及运用严密的逻辑说理分析后,才能依据国际法规则做出判决。

### (四) 完善执行和制裁制度

构建人类卫生健康共同体要求国家和国际组织按照“条约必须信守”原则建立起规则导向的国际法治理体系。为此,应当完善条约义务的履行和制裁制度,督促各国切实履行条约规定。

<sup>①</sup> 世界卫生组织:《世界卫生组织组织法》, <http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/CH/constitution-ch.pdf?ua=1>, 访问时间:2021年3月15日。

<sup>②</sup> 《世卫组织:新冠肺炎命名有讲究》,载《新民晚报》,2020年2月19日。

卫生健康领域的国际法陷入严重的履约困境与该领域缺乏有效的执行和制裁制度密切相关。在现行制度下,国家违反生效条约的规定基本不会导致任何后果,严格遵行条约规定的国家反而可能因其履行条约义务而蒙受损失。有学者尖锐地指出,从现实状况来看,国际法似乎是在惩罚那些诚实守信地通报疫情和那些无力阻止疫情蔓延的国家。<sup>①</sup>

为改变这一现状,亟待健全针对条约义务的执行和制裁制度。一方面,建议由世卫组织设立专门的机构作为履约监督机构,对于国家违反条约规定的行为进行介入,采取包括问询、提醒、通报和调查等多种方法督促国家履约;对于无正当理由坚持不履行条约的国家,由世界卫生大会做出决议进行一定制裁,以起到督促履约的效果。另一方面,鉴于一些履约行为确实不可避免地会给国家利益带来损失,如按照条约规定通报传染病疫情或主动通报可能存在的公共卫生事件往往会引起其他国家发布旅行和贸易禁令等措施,从而导致自身蒙受本可避免的经济损失。在当前各国采取额外卫生措施的做法仍普遍盛行的情况下,可考虑要求采取额外卫生措施的国家缴纳专项资金补偿被采取额外卫生措施的国家,用经济方法调整遵约和违约行为背后的利益驱动,对履行条约予以正向激励。

## 六 结论

构建人类卫生健康共同体作为中国提出的抗击新冠肺炎疫情治理方案的集中体现,既是“人民至上、生命至上”宗旨在全球治理中的体现,又蕴含着全人类的共同价值。这一倡议为国际法在卫生健康领域的发展指明了方向,提供了新方法、注入了新动能。构建人类卫生健康共同体必然要在一个具有高度价值共识、秩序相对稳定和行动评判可预期的国际法规范体系内进行,国际法治是构建人类卫生健康共同体的核心。一方面,构建人类卫生健康共同体具有扎实的国际法基础,包括法理基础、法律基础和 International 实践基础,从而具有充分的国际法合法性;另一方面,构建人类卫生健康共同体在法律规则的性质、责任分配制度、争端解决机制以及执行和制裁制度等国际法的重要制度方面还面临一些困境,需要着力加以完善,从而为最终战胜新冠肺炎疫情构筑起强大的国际法治防线。

(截稿:2021年3月 责任编辑:郭 泉)

<sup>①</sup> Alexander H. Kuehling, “The Strategy of Swine Flu: A Perspective on State Action During a Global Pandemic,” p.178.