

doi:10.16060/j.cnki.issn2095-8072.2023.06.002

中美国际数字贸易规则立场比较及中国对策^{*}

张帆 雷平

(上海对外经贸大学, 上海 201620)

摘要: 中美两国均为全球数字经济大国, 在国际数字贸易规则制订中, 表现出明显的立场差异和博弈竞争态势。本文首先总结回顾了中美两国各自制订国际数字贸易规则的历程。然后针对免征数字关税、数据跨境自由流动、数字产品非歧视待遇等八个规则议题, 系统比较了中美各自的规则立场。随之从数字产业比较优势、数字贸易国内监管体制、国际经贸治理理念以及国际规则制订路径偏好等层面分析了两国规则立场差异背后的原因。最后, 基于中国视角, 提出了应对美国国际数字贸易规则竞争的对策建议。

关键词: 数字贸易; 国际规则; 立场差异; 全球治理

中图分类号: F744

文献标识码: A

文章编号: 2095 — 8072(2023)06 — 0022 — 13

一、引言

近年来, 以信息科技和国际互联网为基础的数字经济迅猛发展, 已成为世界经济新的增长点。可以毫不夸张地说, 谁掌握了数字经济发展的主导权, 谁就掌握了世界的未来。美国和中国均为数字经济发展大国, 在争夺全球数字经济主导权的过程中, 无论在推进数字科技进步(如人工智能、5G通讯技术等), 还是在国际数字贸易规则制订方面, 都表现出日益激烈的竞争态势。

当前, 既有相关研究成果主要集中在以下两个层面。其一是对国际数字贸易规则的内容特点进行了归纳总结。学者们提出了国际数字贸易规则的“美国模板”“欧盟模板”以及“亚太模板”等学术概念。美式数字贸易规则, 侧重于在数据跨境自由流动、数字知识产权保护、数字服务市场开放等方面制订“高标准”规则(Vincent, 2003; 周念利和陈寰琦, 2019; 李墨丝, 2020)。欧盟的国际数字贸易规则表现出与美式模板“求同存异”特征, 在理念上更加侧重于开放与监管的平衡, 特别是在“隐私保护”与“视听例外”两个领域严守己方立场(Buri, 2017; 周念利和陈寰琦, 2018; 高建树和李晶, 2020)。与美、欧模板相比, “亚太模板”在规则议题的范围上有所扩大, 在规则深度上则表现出显著的“包容性”特征(崔岩和杜明威, 2021; 吴希贤, 2022)。其二是对国际数字贸易规则的竞争态势进行了分析阐释。当前, 国际数字贸易规则博弈态势日趋激烈(朱雪婷和王宏伟, 2022)。在规则博弈主体上, 既有发达国家与发展中国家规则对立, 也有发达国家之间的立场分歧(柯静, 2020; 朱福林, 2021)。在WTO电子商务谈判中, 各方表现出数据要素之争、市场空间之争、

^{*}基金项目: 本文受研究阐释党的十九届六中全会精神国家社科基金重大项目“构建面向全球的高标准自由贸易区网络研究”(项目编号: 22ZDA062)的资助, 本文系重大项目子课题“中国特色的高标准自贸区网络体系建设的战略目标、路径与措施”的阶段性成果。

监管治理之争、技术发展之争以及收益分配之争等多方面(岳云嵩和霍鹏, 2021)。而通过签署区域数字贸易协定获取规则先发优势, 正成为各方数字贸易规则竞争的重要路径平台(王蕊等, 2022)。数字贸易规则也正成为中美战略博弈的主战场, 中国将会面临美式数字贸易规则的直接冲击与挑战(李杨等, 2016; 周念利和孟克, 2021)。

在当前国际数字贸易规则竞争博弈日趋激烈的背景下, 尚缺乏对中美两国国际数字贸易规则立场的直接比较分析。有鉴于此, 本文拟对中美各自数字贸易核心规则立场进行全面比较, 探讨分析双方立场差异背后的国际政治经济原因, 并在此基础上提出中方应对美国数字贸易规则竞争的对策建议。

二、中美制订国际数字贸易规则历程回顾

在比较分析中美两国数字贸易规则立场之前, 有必要先简要回顾一下中美两国制订国际数字贸易规则的基本历程。

(一) 美国主导国际数字贸易规则制订的历程

作为信息技术革命的肇始国, 美国需要通过制订国际数字贸易规则为本国数字产业的全球扩张开辟道路。因此, 自20世纪90年代以来, 美国积极主导和引领了国际数字贸易规则的制订。

1998年, 以美国作为主要推动方, 世界贸易组织(WTO)发布了《全球电子商务宣言》(WTO, 1998), 要求WTO总理事会制订《电子商务工作计划》, 全面梳理与审视既有WTO规则与电子商务(数字贸易)的关系,^①试图启动关于电子商务的多边贸易谈判。此后由于种种原因, 后续并未实质性启动谈判。^②至今, WTO层面所取得的唯一数字贸易规则成果, 就是在当年部长级会议上, 以联合宣言方式决定对数据的跨境电子传输暂时免征关税, 并在后续的部长级会议上将这一临时性规则延续至今。

面对WTO层面搁浅局面, 美国转而以签署区域数字贸易协定的方式推进国际数字贸易规则制订进程。2016年, 奥巴马政府主导签订了《跨太平洋伙伴关系协定》(TPP), “电子商务”是其中单列的一章, 成为国际区域性数字贸易规则兴起的“里程碑”。虽然, 之后上台的特朗普政府退出了TPP, 但仍以TPP为蓝本, 在2018年谈判达成了包含“数字贸易”专章的《美墨加协定》(USMCA)。2019年, 美国又与日本达成《美日数字贸易协定》(UJDTA), 这是首个国家间关于数字贸易的专门协定。就规则深度而言, 大致介于TPP和USMCA之间(周念利和吴希贤, 2020)。此外, 在

① 目前, 国际社会对于“电子商务”和“数字贸易”的概念和含义尚未达成共识。我国2019年1月1日实施的《电子商务法》, 将电子商务界定为“通过互联网等信息网络销售商品或提供服务的经营活动, 但不包括金融类产品以及新闻信息、音视频节目、出版和文化产品等内容方面的服务”; 根据美国国际贸易委员会的定义, “数字贸易”是指“通过互联网传输产品和服务的国内商务和国际贸易活动”, 其核心在于数据流动。WTO则将“电子商务”定义为“通过电子方式实现生产、分配、营销、销售或交付商品和服务”, 显然在含义上与前述“数字贸易”类似。在当前WTO谈判中, 各成员亦未对“电子商务”和“数字贸易”在概念上进行严格区分。基于此种情况, 本文对这两个概念亦不做刻意区分, 主要以“数字贸易”概念为主, 但在特定语境下也直接引用“电子商务”概念。

② 可能的原因一是数字贸易涉及货物贸易、服务贸易以及知识产权等不同领域, 不论在现有规则基础上进行补充完善, 还是制订单独的规则, 都会牵一发而动全身。问题的复杂性使得WTO成员方“知难而退”。二是之后WTO“多哈回合谈判”启动, 过程举步维艰、屡遭挫折, 各方在农业及非市场准入等核心议题上耗费了大量谈判资源, 以至于无暇顾及数字贸易规则的制订问题。

历年来达成的自贸协定如美韩 FTA、美澳 FTA 中也都设有电子商务专门章节。目前,美国正在积极推进缔结美英 FTA,力求达成更高水平的国际数字贸易规则模本。

由于区域数字贸易协定涉及的成员数量有限,加之区域性协定带来的“意大利面碗效应”等弊端,近年来,美国又重新加大了推动制订全球性多边数字贸易规则力度。在 2017 年 WTO 布宜诺斯艾利斯部长级会议上,以美国为首的部分 WTO 成员方发表了《电子商务联合宣言》,宣布再次启动电子商务谈判的准备工作。2019 年, G20 大阪峰会发表了《数字经济大阪宣言》,指出了国际数字贸易规则的原则与方向。同年,美国与包括中国在内的 76 个 WTO 成员方达成第 2 份《电子商务联合宣言》,正式启动了“WTO 电子商务诸边谈判”。^①

(二) 中国参与国际数字贸易规则制订的历程

与美国相比,中国的数字经济起步较晚,但发展迅猛。如今中国已成为仅次于美国的世界第二大数字经济体。与此相适应,中国在国际数字贸易规则制订进程中的角色,正从最初的既有规则跟随者向规则谈判的积极参与者转变。

众所周知,1998 年 WTO《全球电子商务宣言》发布时,中国尚不是 WTO 正式成员方。但自 2001 年加入 WTO 后,中国在历年部长级会议上均支持了对“跨境电子传输暂免关税”规则进行展期的决定。2019 年,中国作为 G20 成员,共同制订发表了《数字经济大阪宣言》。同年,中国作为签署国,积极加入到了“WTO 电子商务诸边谈判”中。至今,中国已在该谈判机制下提出了 7 份单独提案。2021 年 9 月,参加谈判的 86 个成员方发布了更新后的《WTO 电子商务谈判合并案文》,标志着谈判取得了一定阶段性进展。

面对 WTO 层面谈判较为复杂困难的局面,中国近年来也开始积极寻签双边和区域数字贸易协定。自 2015 年以来,中国所签署的的双边 FTA 中,已有中国—韩国 FTA、中国—澳大利亚 FTA、中国—毛里求斯 FTA、中国—柬埔寨 FTA,以及中国—智利 FTA 升级版、中国—新加坡 FTA 升级版和中国—新西兰 FTA 升级版设有电子商务专章。特别是在 2020 年底达成的《区域全面经济伙伴关系协定》(RCEP)中,同样设有电子商务专章。RCEP 被认为是迄今为止,中国所加入的标准最高的区域性数字贸易协定,标志着中国在参与国际数字贸易规则制订进程中取得可喜成绩。此外,中国已分别于 2021 年 9 月和 11 月,正式申请加入《全面与进步的跨太平洋伙伴关系协定》(CPTPP)和《数字经济伙伴关系协定》(DEPA),目前加入谈判正在进行中。

三、中美国际数字贸易规则的立场比较

鉴于 RCEP 和 USMCA 被公认为中美两国迄今各自签署的、最高标准的区域性数字贸易协定,因此,本文依据 RCEP 和 USMCA 主要文本条款,并结合中美各自在“WTO

^① 该谈判采取的是一种所谓“关键群体协定”或“开放式诸边协定”的谈判模式。也就是说,谈判是在 WTO 部分成员方间进行的,若能达成协议,规则义务仅对参加方有约束力,但未签署协议的成员方依据最惠国待遇原则,可享受协议达成的数字市场开放成果(即“免费搭车”)。故此,本文之将其称为“WTO 电子商务诸边谈判”。

电子商务诸边谈判”中的建议主张，对两国在各核心议题的规则立场进行比较。^①

（一）关于免征数字关税

是否应该向数据的国际传输征收关税，对国际数字贸易发展至关重要。如前所述，1998年WTO部长级会议制订了临时规则并延续至今，数据的电子传输暂免征收关税。但是否应向数据跨境传输正式且永久性免征关税，各方立场并不一致。

USMCA规定，任何缔约方不得对与另一缔约方之间的电子传输包括传输的内容征收关税。美方在“WTO电子商务诸边谈判”中也明确建议对跨境电子传输永久性免征关税。由此可见，就征收数字关税的规则议题，美方的立场明确，即主张正式且永久性地免征数字关税。

RCEP规定，维持目前不对缔约方之间的跨境电子传输征收关税的现行做法，但是否永久免征关税，则依据后续WTO层面的决策再做审议与调整。中方在“WTO电子商务诸边谈判”中也建议在下一届部长级会议召开前，成员方应延续免征数字关税措施。因此，相对而言，中方的立场相对灵活，将最终决定权赋予WTO多边贸易体制。

（二）关于数据跨境流动

数据跨境流动是国际数字贸易必备的前提条件，但数据跨境流动同时涉及隐私保护和数据安全问题，因此相关规则需要在促进数据跨境自由流动与实施数据监管之间寻求平衡。

USMCA规定，缔约方不得禁止和限制商业活动中的数据跨境流动。除了一般例外和安全例外条款，该协定就这一规则设置了基于“合法公共政策目标”的专门例外条款，并且规定缔约方在采取这类例外措施时，一是不得构成任意或不合理的歧视，或对贸易构成变相限制。二是不得超出为实现政策目标所需要的限度。在“WTO电子商务诸边谈判”谈判中，美国提议应确保不论是消费者还是企业都可以不受歧视性限制地跨境移动数据。由此可见，关于数据跨境流动，美方主张保留例外情形下数据跨境自由流动，但在例外措施使用上设置了较为严格的限制条件。

RCEP规定，成员方不得阻止商业信息的跨境流动。除了一般例外和安全例外条款，该协定就这一规则设置了基于“公共政策目标”和“保护基本安全利益”两项专门例外条款。在“WTO电子商务诸边谈判”中，中方认为，考虑到该问题的敏感复杂性，成员方可先就此问题开展探索性讨论。整体而言，中方基本原则立场与美国差异不大，但在例外措施范围和使用的限制条件上，中方的立场则相对宽松。例如RCEP中设置了两项专门例外条款，USMCA只有一项。而且合法公共政策目标下的例外，RCEP只设置了

^① 本节内容除另有注释外，均依据RCEP和USMCA法律文本以及中美在WTO电子商务诸边谈判初始阶段的两份立场文件。RCEP文本来源于中华人民共和国商务部官网（http://fta.mofcom.gov.cn/rcep/rceppdf/d12z_cn.pdf）；USMCA文本来源于美国贸易代表办公室官网（<https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/19-Digital-Trade.pdf>）；美国WTO谈判立场主要依据2019年3月25日提交的提案（WTO, Joint Statement on Electronic Commerce, Communication from the United States, INF/ECOM/5, 25 March, 2019）；中国谈判立场主要依据2019年4月24日提交的提案（WTO, Joint Statement on Electronic Commerce, Communication from China, INF/ECOM/19, 24 April, 2019）。美国与中国后续提案尚未公开，下文有关未公开提案的内容主要依据相关论文资料。

前述第一个限制条件,没有如USMCA设置第二个限制条件。此外,在一般例外规定中,USMCA涉及的例外情形相对较少,RCEP下的一般例外情形则比较多。^①

(三) 关于禁止数据本地化要求

“数据本地化要求”是指,一国出于维护数据安全和保留数据管辖权考虑,通过国内立法要求经济主体必须使用本国境内的设施进行存储和运算。这一要求虽然具有一定的必要性和合理性,但同时也会影响到数据跨境自由流动目标的实现。

USMCA规定,缔约方不得以使用缔约方领土内的计算设施或将设施置于缔约方之内,作为在其领土内从事商业经营的条件。除了一般例外和安全例外条款以及金融服务贸易项下的个别例外规定,USMCA在这一规则主题下没有设置专门的例外条款。在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,美国同样提出了应禁止数据本地化要求的规则诉求,仅针对金融业的数据存储问题做了特别规定(石静霞,2020)。由此可见,在这一问题上,美国的规则立场是实施较为严格的“禁止数据本地化要求”规则。

RCEP同样规定,缔约方不得以使用该缔约方领土内的计算设施或者将设施置于其领土之内,作为在该缔约方领土内进行商业活动的条件,但除了一般例外和安全例外条款,该协定就这一规则还同时设置了“合法公共政策目标”和“保护基本安全利益”两项专门例外条款。在例外措施使用限制上也与RCEP在上述针对数据跨境流动的规则相同。在“WTO电子商务诸边谈判”中,中方认为数据存储本地化问题需要成员方之间进行探索性讨论,但尚未提出具体规则建议。可见,与美国比较,中方立场相对宽松,不仅就此规则设置了专项例外条款,而且明确规定由缔约方自己来认定涉及基本安全利益的例外措施,从而赋予了自身较大规则裁量权。

(四) 关于数字产品的非歧视性待遇

“非歧视性待遇”是WTO最重要的法律原则之一,这一原则保证了国外产品和服务在一国市场上的公平竞争环境,也体现出一国市场的对外开放程度。

USMCA规定,除非涉及“政府补贴资助”这一例外情况,任何缔约方给予另一缔约方数字产品的待遇,均不得低于给予其它缔约方同类数字产品的待遇。美国在“WTO电子商务诸边谈判”中,同样提出了给予数字产品非歧视性待遇的原则立场。由此可见,就这一规则议题,美国主张给予较高标准的数字产品“非歧视性待遇”。

RCEP第16条允诺就此问题展开缔约方之间的对话,未就此问题设置具体规则。在“WTO电子商务诸边谈判”中,由于我国华为产品和5G技术在美国受到不公平待遇,中方重点对信息通信技术产品的非歧视待遇问题提出了议案,要求WTO成员应给予其他成员的企业和与电子商务相关的网络设备和产品非歧视待遇(石静霞,2020)。需要指出的是,中方WTO的谈判提案涉及的是有形的信息技术货物贸易,美方所指的则是无

^① USMCA在其一般例外章节中,针对数字贸易的例外只涵盖了WTO《服务贸易总协定》(GATS)第14条前三款下的情形。但RCEP在其一般例外章节中,针对电子商务不仅涵盖WTO《服务贸易总协定》第14条下全部例外情形,而且还包括了《GATT1994》第20条下全部例外情形。由于一般例外条款和安全例外条款是针对所有规则的,因此本文后续在不同规则主题下的比较分析都包括这一差异内容,但不再重复阐述。

形“数字产品”的非歧视性待遇,^①因此双方立场有联系但并无重叠之处。

(五) 关于源代码(含算法)非强制公开

数字经济时代,各国出于维护网络安全的目的,有必要及时获取软件源代码(含算法)进行监管审查。如何在保护数字知识产权与维护网络安全之间寻求平衡,是国际数字贸易规则制订中的另一核心议题。

USMCA规定,任何缔约方不得将转移或获得另一缔约方所拥有的软件源代码(含算法),作为在其领土内进口、销售或使用该软件(及包含该软件的产品)的条件。即“源代码(含算法)非强制公开”。与此同时,作为例外,允许监管或司法机构出于特定审查或司法程序需要,要求另一缔约方的主体提供软件源代码(含算法)。在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,美国提案除了基本复制USMCA的规则内容外,还附带提出了两项与数字知识产权保护相关的规则提议,一是禁止强制转让技术和商业秘密,二是禁止强制使用本国技术。由此可见,就这一规则议题,美方持有较为严格和全面的数字知识产权保护立场。

RCEP第16条(电子商务对话)中,缔约方承诺就此问题展开对话,但并未制订具体规则。在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,中方认为该问题敏感而复杂,在作为正式的谈判议题之前成员间需进行探索性讨论。因此,中方在此问题上的立场尚不明朗。

(六) 关于贸易数字便利化

数字经济时代,加快推进货物贸易流程上的数字便利化是国际贸易发展的迫切需求,其中重点是在交易认证和海关管理方面做出调整,如实现“无纸贸易”“电子签名认证”等。

USMCA规定,每一缔约方应努力接受以电子方式提交的贸易管理文件,并视此类文件与纸质版文件具有同等法律效力,即“无纸贸易”。除法律另有规定外,缔约方不得以签名为电子方式而否认其法律效力,缔约方应鼓励使用共操作性的电子认证方式。在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,美方重申了推进贸易数字便利化的重要性,主张通过全面履行WTO《贸易便利化措施协议》(TFA)来实现贸易数字便利化。由此可见,美方在贸易数字便利化方面持积极鼓励的规则立场。

RCEP设置了“无纸贸易”和“电子签名和电子认证”两个专门条款,内容上与美方在USMCA的立场基本相同。另外,在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,中方除了复制既有RCEP规则外,还在改进通关手续、选择电子支付方式、充分利用自贸区及海关监管仓库等方面提出了规则议案。总体而言,中方在这一领域的规则立场与美方整体差异不大,还具有一定“进攻性”。

(七) 关于数字贸易运行环境

安全有序的运行环境,是电子商务(数字贸易)健康发展的重要保证。这方面主要

^① USMCA关于“数字产品”的定义,是指以数字进行编码制作用于商业销售和分销,且可通过电子方式进行传输的产品。这显然不包括与数字产业相关的有形的设备或产品。

涉及“线上消费者保护”“线上个人信息保护”“非应邀商业电子信息”(如“垃圾邮件”)以及“维护网络安全”等规则议题。

USMCA规定:缔约方应采取或维持消费者保护法律,禁止对线上消费者造成损害或潜在损害的欺诈行为(线上消费者保护);缔约方应制订保护数字贸易用户个人信息的法律框架,并考虑遵循关于隐私保护国际框架和关键原则(个人信息保护)。缔约方应采取措施限制“非应邀商业电子信息”;缔约方应提升本国维护网络安全能力并加强国际合作,并采取基于风险评估的最佳做法以应对网络安全威胁(网络安全)。在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,美方还额外提出应保证市场主体能够采用自己研发的安全加密技术,不得强制使用东道国特定加密技术及其标准。

中国在这一领域的规则立场整体与美方差异不大。RCEP的第7条、第8条和第9条和第13条,分别对应线上消费者保护、线上个人信息保护、非应邀商业电子信息和维护网络安全,在规则内容上与USMCA相似。在“WTO电子商务诸边谈判”中,中方同样提出了与以上4点相类似的规则建议。

(八) 关于数字贸易网络接入和使用

数字贸易作为依赖于网络渠道的交易模式,其交易主体是否能够有效接入国际互联网,直接关系到交易能否顺利完成。

USMCA规定,缔约方领土内的消费者在遵守网络管理规定前提下,可以选择接入和使用在互联网上可获得的服务和应用,并且在不损害网络的前提下,将其选择的终端设备接入互联网。在“WTO电子商务诸边谈判”中,美方更是直接抛出了所谓“禁止网络屏蔽”提案,即禁止成员方“专断地”屏蔽网络或者对网络内容进行过滤。可见,美方在这一规则议题上持支持和鼓励网络自由接入的基本立场,在WTO谈判中还明显提高了要价。

RCEP中并没有与此项规则对应的条款。在“WTO电子商务诸边谈判”中,中方也尚未就此问题提出具体规则建议。

通过对以上八个数字贸易规则议题的立场对比,可以总结出中美两国的立场差异情况(见表1)。

第一,立场差异度较弱规则领域。主要是“贸易数字便利化”和“数字贸易运行环境”这两个议题。双方在各自RTA协定条款和“WTO电子商务诸边谈判”提案中都有类似的规则立场表述。其中,在“贸易数字便利化”议题上,虽然美方在WTO谈判中提出通过强化实施既有《贸易便利化协定》(TFA)来实现,但并不影响双方在规则内容上的共识。

第二,立场差异度中等规则领域。主要涉及“免征数字关税”“数据跨境流动”“禁止数据本地化要求”议题。就这些议题,双方在各自参加的RTA或WTO谈判提案中存在立场重叠之处,但在具体规则内容表述和例外措施规定等方面具有明显差异。

第三,立场差异度较强规则领域。主要涉及“数字产品非歧视性待遇”“源代码(含算法)非强制公开”“数字贸易网络接入和使用”议题。就这些议题,美国在其

RTA和WTO提案中均有具体规则或规则提议，而中国现阶段在这些领域尚未有明确的规则立场。

表1 中美国际数字贸易规则立场差异度比较

规则立场 规则议题	美方核心立场(USMCA、WTO)	中方核心立场(RCEP、WTO)	差异度
免征数字关税	主张“永久免征数字关税”(USMCA、WTO)	主张继续维持“暂时免征数字关税”做法，是否永久免征由WTO层面决定(RCEP、WTO)	中
数据跨境流动	原则允许数据跨境流动，合法政策目标和基本安全利益专项例外。例外措施的限制性相对严格(USMCA、WTO)	允许数据跨境流动，合法政策目标例外和基本安全利益专项例外。例外措施的限制性相对宽松(RCEP)；建议就此议题进行探索性讨论(WTO)	中
禁止数据本地化要求	禁止“数据本地化要求”，没有专项例外规定(USMCA)；仅保留金融服务领域的例外(WTO)	禁止“数据本地化要求”，安全利益和合法公共政策目标专项例外(RCEP)；提议就此议题进行探索性讨论(WTO)	中
数字产品非歧视待遇	“数字产品非歧视性待遇”，保留个别例外情形。(USMCA、WTO)	就此议题开展对话(RCEP)；信息通信产品设备非歧视待遇(WTO)	强
源代码(算法)非强制公开	“源代码(含算法)非强制公开，保留监管例外(USMCA)；禁止强制技术转让、禁止强制使用本国技术(WTO)	就此议题开展对话(RCEP)和探索性讨论(WTO)	强
贸易数字便利化	“无纸贸易”、“电子签名和认证”(USMCA)；全面履行TFA协议(WTO)	“无纸贸易”“电子签名和认证”(RCEP、WTO)	弱
数字贸易运行环境	线上消费者保护、个人信息保护、非应邀电子信息、网络安全(USMCA)；禁止强制使用本国特定加密技术(WTO)	线上消费者保护、个人信息保护、非应邀电子信息、网络安全(RCEP、WTO)	弱
数字贸易网络接入和使用	鼓励保障数字贸易用户的网络接入权利(USMCA)；禁止网络屏蔽、禁止网络内容过滤(WTO)	无此议题规则(RCEP)；尚无具体规则建议(WTO)	强

四、中美国际数字贸易规则立场差异的原因分析

比较显示，中美两国在国际数字贸易规则制订中存在较大立场差异。那么，造成双方规则立场差异的原因是什么呢？本文认为主要有以下四点。

(一) 中美两国在数字产业比较优势上的差异

中美均为全球数字经济大国，但在数字产业的国际竞争力上，双方存在明显差距，也拥有各自不同的比较优势领域，这必然带来各自不同的规则利益诉求。

总体来看，美国拥有综合性数字产业竞争优势，包括产业规模经济优势、持续性技术创新优势等。根据上海市社会科学院发布的“全球数字经济竞争力发展报告”，2020年度美国全球数字经济竞争力指数为70.84，继续保持在这一领域的绝对优势地位。^①由此，美国自然希望通过制订国际数字贸易规则，为本国数字产业拓展国际市场铺平道路。所以其规则立场一是尽可能多地消除各类数字贸易壁垒，二是保护本国数字跨国企业的技术优势。这些利益诉求集中体现在诸如“数据跨境自由流动”“禁止数

① 全球数字经济国家竞争力发展报告(2020)[EB/OL].https://www.pishu.com.cn/skwx_ps/bookdetail?SiteID=14&ID=12287153.

据本地化要求”“数字产品非歧视性待遇”“源代码(含算法)非强制公开”等规则议题上。

与美方相比,中方数字产业的综合国际竞争力相对处于弱势。出于维护自身数字产业发展利益考虑,中方自然在国际规则制订中持谨慎立场。对于美方上述规则诉求,中方要么原则上接受但保留较宽松的例外措施,要么提议先进行探索性讨论,暂不做具体规则承诺。与此同时,中国数字产业比较优势主要还是在跨境电商领域,即基于互联网平台的跨国货物贸易。据中国海关统计数据显示,中国已成为全球最大的B2C跨境电商交易市场,占全球约26%的交易额,美、英、德、日则分别位列第二到第五名。^①由此,中国的国际数字贸易规则诉求更侧重于为跨境电商提供支持,包括货物通关数字便利化以及电子商务运行环境方面,这就不难理解为何双方在这两个规则议题上立场相对接近了。

(二) 中美两国在数字贸易国内监管体制上的差异

美国国内数字经济发展较早,且拥有较为丰富国内监管经验,因此对国际规则可能带来的内部冲击担忧就比较小,有时甚至将国内规则直接外溢成为国际规则。这样一来,其国际规则立场就自然带有较强的“进攻性”。例如,美国目前倡导的“数字产品非歧视待遇”规则,就可以在美国宪法第一条第八款“沉睡商业条款”中找到渊源。又如,关于“禁止数据本地化要求”规则,根据2018年3月通过的《澄清域外合法使用数据法》,美国政府得到授权可以与他国达成互惠协议,调取企业存储于境外的数据,从而在推动数据跨境自由流动的同时,以“长臂管辖”的方式保留了其对跨境数据的管辖权(徐程锦,2020)。

相比之下,目前国内数字贸易监管体制尚不成熟完善,这为我国接受或参与制订国际规则带来困难,不得不带有明显的“防守性”。例如,出于维护国家安全和公共秩序的政策目标,我国对部分国外网站实施了网络屏蔽的管理措施。但“网站屏蔽”措施可能与潜在的“电子商务网络接入权利”或者“数字产品非歧视性待遇”规则存在冲突,从而导致我国对相关规则议题暂未做出对应承诺。又如,根据我国《网络安全法》,对于“关键信息基础设施的运营者在境内搜集和产生的个人信息和重要数据”采取“境内存储+安全评估”跨境流动规则。^②与此适应,中国在RCEP“数据跨境流动”与“禁止数据本地化要求”两个规则上就持有保留较多例外措施的立场。

(三) 中美在国际经贸治理理念上的差异

美国在当前国际经贸治理中,体现出的是国际关系“现实主义”理念和“新自由主义”经济思想,规则导向寻求“本国优先”和“赢者通吃”。反映在国际数字贸易规则制订中,就是基于自身产业比较优势,尽力推行所谓“高标准”规则,较少顾及

① 全球B2C跨境电商发展迅猛,中国平台市场份额扩大[EB/OL].<http://sg.mofcom.gov.cn/article/ziranziyuan/zgjj/202107/20210703173590.shtml>.

② 中华人民共和国网络安全法[EB/OL].http://www.cac.gov.cn/2016-11/07/c_1119867116.htm.

各方贸易利益的平衡包容。例如,美国所主张的“永久免征数字关税”规则,极有可能侵蚀部分国家特别是发展中国家的税基。又如,美国在提出“数据跨境流动”“禁止数据本地化要求”“禁止源代码(含算法)强制披露”“数字产品非歧视性待遇”等规则时,从TPP到USMCA再到WTO谈判,规则内容效力不断得到明确和强化,所涉及的例外条款却不断减少,反映出美国极力谋求自身利益最大化的急躁心态。

与美国相反,中国一贯倡导践行“包容共赢”与“平衡发展”的全球经济治理理念(徐进,2019),这样的理念反映在中国的数字贸易规则立场上。一是,努力寻求规则能够兼顾各方利益,体现各方共识。例如在免征数字关税议题上,考虑到部分发展中国家的反对态度,不论是在RCEP中还是WTO谈判提案中,中方均主张在继续暂时免征数字关税的同时,将是否永久免征数字关税交由WTO多边体制谈判决定。二是,坚持“发展中国家特殊和差别待遇”原则。作为这一理念的实践,RCEP的电子商务规则就有“能力建设”“提供技术援助”等规则内容。而在“WTO电子商务诸边谈判”中,中国更是明确主张谈判应“帮助发展中成员特别是最不发达成员跨越数字鸿沟,融入全球价值链”。

(四) 中美国际经贸规则制订路径的差异

进入新世纪以来,随着WTO多哈回合的搁浅以及对全球多边贸易体制的控制力下降,美国逐步重视区域贸易协定(RTA)路径在制订国际经贸规则中的作用。由于“美式”RTA的成员方可以由美国自己选择,且多为与美国政治经济关系紧密的“盟友”,美方就可以凭借自身地缘政治经济优势地位,在谈判中实现所谓“高标准”和“美国优先”的初衷。待时机成熟时,再尝试将RTA规则拓展为WTO多边贸易规则。在当前国际数字贸易制订中,完全契合了美国的这一规则路径偏好。诸如“免征数字关税”“数据跨境自由流动”“数字产品非歧视待遇”等核心数字贸易规则,基本上就是以TPP和USMCA等区域协定条款作为规则蓝本的,然后,美国推动发起了正在进行中的“WTO电子商务诸边谈判”。

与美国不同的是,中国当前国际经贸规则路径更加重视发挥WTO多边体制平台的作用。^①基于WTO成员方众多、利益诉求多元现实情况,中国在国际经贸规则制订中体现出明显的“循序渐进”“先易后难”路径特征,即不追求“一蹴而就”,而是先从各方利益分歧较小领域起步,待条件成熟时再涉及各方分歧较大的“高标准”“新领域”规则。与这一规则路径偏好相适应,在当前数字贸易规则制订中,我们看到,RCEP在数字关税问题上刻意强调了WTO体制的权威地位。而在当前“WTO电子商务诸边谈判”中,中方努力先寻求在各方具有普遍共同利益的“贸易便利化”“电子商务运行环境”等领域建立规则,对其他较高开放标准的核心规则议题,要么提议保留必要的合法公共政策例外措施,要么提议先进行探索性讨论。

^① 中华人民共和国国务院新闻办公室:《中国与世界贸易组织白皮书》[EB/OL].http://news.china.com.cn/2018-06/28/content_53825159.htm.

五、中国应对中美数字贸易规则博弈的政策建议

当前中美之间关于数字贸易规则的立场差异,反映了数字经济时代背景下大国间规则的竞争态势。但需要注意的是,不能仅仅将立场差异看作静态的规则对立或规则对抗,而应该认识到这是一个动态的规则竞合过程,即在竞争中求合作。基于此,本文提出如下四点政策建议:

(一) 基于自身比较优势提出进攻性的数字贸易规则议案

当前,美方正试图以自己主导签署的区域性数字贸易协定为蓝本,将其拓展到当前“WTO电子商务诸边谈判”中。为了使“WTO电子商务诸边谈判”达成一个各方利益平衡的协议,本文建议中方除了针对美方规则议案表明自身立场外,应尽可能提出更多符合自身利益的进攻性规则议题,以增加自身的谈判筹码。

现阶段可以从以下两方面入手:一是,针对近年来美方频频以国家安全为名限制中国数字高科技产品进入其国内市场,以及对部分数字高科技产品实施出口管制的行为,提议WTO成员方制订规则避免以国家安全例外为借口,对数字经济相关货物贸易采取歧视性贸易做法,下一步中方还应设法在谈判中将此提议与美方极力主张的“数字产品非歧视待遇”提案捆绑起来,努力寻求在这一议题上各方利益平衡;二是,为促进中方具有比较优势的跨境电商在全球的拓展,建议中方明确提出诸如“对于直接面向消费者的跨境交易,海关应按个人物品进口而非以货物进口方式实施监管”“对于跨境电商中的小包裹,WTO应与万国邮政联盟合作,维持递送终端费率的稳定”,以及“对于跨境电商业务下进口产品,各方应豁免或降低相应的技术标准要求”等议案(徐程锦,2020)。

(二) 加快构建成熟完善的国内数字贸易监管体系

系统完善的国内数字贸易监管治理体系,是增强我国国际规则谈判能力的重要基础。成熟有效的国内监管经验,不仅有利于我国顺利接纳和适应“潜在”国际规则,甚至还可以将部分国内成功经验外溢为国际规则。为此,我们提出以下两点建议。

一是尽快完善国内数字经济法律法规体系。国家应适时出台《中华人民共和国数字经济促进法》,该法作为数字经济治理方面的基本法,统辖已出台的诸如《网络安全法》《数据安全法》等各项法律,就数字经济治理的核心法律原则、基本监管理念等做出顶层规定。同时,国家应加快既有法律法规实施细则的制订工作。例如,作为《网络安全法》的补充,中国于2021年制订公布了《关键信息基础设施安全保护条例》,下一步所涉行业主管部门应加快出台类似法律实施细则的步伐。

二是努力积累数字贸易监管治理经验。国家应以各自贸区(港)为治理创新试验平台,加快对潜在“高标准”数字贸易规则进行压力测试。例如,可以在自贸区(港)试行取消“网站屏蔽”监管措施,替代以“非歧视、精细化”的网络内容管理措施。另外,

建议在自贸区(港)开展监管试点,明确规定不得以披露、转让或授权获取源代码(含算法)作为国外企业进入自贸港(区)的条件,同时保留监管、司法等目的的例外措施。

(三) 坚持规则权益的平衡包容性,团结争取更多规则立场伙伴

只有获取制度伙伴(成员)的支持和认同,一国才有可能把自身的规则立场转化为正式的国际规则。而一国获取制度伙伴认同的能力,除了来自于自身国际政治经济权力地位,还源自于其规则立场的普惠性或平衡性(李巍,2016)。美国显然在第一个方面具有较为显著的优势,中国则可以在后一方面有所作为。

一是,继续在各层次谈判中坚持各方利益平衡包容理念、坚持发展中国家特殊与差别待遇基本原则。力求在国际数字贸易核心规则中保留基于公共政策目标、安全利益的专项例外条款。在涉及数字市场开放领域,给予发展中国家较长的过渡期,并为发展中国家特别是最不发达国家跨越“数字鸿沟”提供切实有效的援助。

二是,在谈判中努力团结争取最广泛的规则立场伙伴。应该注意到,与美国刻意追求“最高标准”数字贸易规则不同,欧盟和日本均未在“WTO电子商务诸边谈判”中强调“高标准”。欧盟在个人信息保护、视听例外等规则上也与美国存在较大的立场差异。因此,中国应充分与欧盟、日本等进行沟通协商,并且呼吁更多的发展中国家加入谈判,争取在各方压力下迫使美方做出规则立场的妥协与让步。

(四) 强化区域数字贸易协定路径安排,打造“中式”国际数字贸易规则蓝本

应该看到,正在进行中的“WTO电子商务诸边谈判”已有80多个参加方。由于各方利益诉求复杂多样,短期内该谈判成功结束的难度较大。因此,中国在维护WTO规则制订主渠道的同时,应适当强化区域贸易协定路径的作用。通过不断积累区域数字贸易规则立场伙伴,间接推进“WTO电子商务诸边谈判”进程。

一是,加快加入CPTPP和DEPA的谈判进程。如前所述,我国已正式申请加入CPTPP和DEPA这两个亚太区域数字贸易协定。其中CPTPP由于是多个成员方利益妥协的产物,总体上处于我国可接受的范围之内。DEPA则是由新加坡、新西兰和智利三国于2020年达成的专门数字贸易协定,其规则内容具有较强的开放性和包容性。因此,中国应加速推进加入这两个区域数字贸易协定谈判进程。

二是,尝试以区域数字贸易协定方式进行规则外溢。我国可以选择政治互信好,数字贸易发展潜力大的国家,如部分西亚、非洲、中东欧国家,寻签中国主导下的双边/区域性数字贸易协定。尤其重要的是,我国可以将国内数字经济发展经验,如数字贸易园区、软硬数字基础设施建设等内容进行规则提炼,并结合“一带一路”倡议实施和亚投行业务开展,体现在相关数字贸易协定中,全力打造具有“中式”风格的国际数字贸易规则蓝本。

参考文献

- [1] 崔岩,杜明威.东亚模板数字贸易规则相关问题探析——基于中日韩合作的视角[J].日本学刊,2021(4):62-82.
- [2] 高建树,李晶.数字贸易规则的“求同”与“存异”——以欧盟RTAs电子商务章节为例[J].武大国际法评论,2020(2):114-136.
- [3] 柯静.WTO电子商务谈判与全球数字贸易规则走向[J].国际展望,2020(3):43-62.
- [4] 林福辰,杜玉琼.发展与蜕变:多边视域下数字贸易规则建构路径之审思[J].江海学刊,2020(5):158-163.
- [5] 石静霞.数字经济背景下的WTO电子商务诸边谈判:最新发展和焦点问题[J].东方法学,2020(2):170-184.
- [6] 李墨丝.CPTPP+数字贸易规则、影响及对策[J].国际经贸探索,2020(12):20-32.
- [7] 李巍.国际秩序转型与现实制度主义理论的生成[J].外交评论,2016(1):31-59.
- [8] 李杨,陈寰琦,周念利.数字贸易规则“美式模板”对中国的挑战及应对[J].国际贸易,2016(10):24-27.
- [9] 吴希贤.亚太区域数字贸易规则的最新进展与发展趋势[J].国际商务研究,2022(4):86-96.
- [10] 王蕊,潘怡辰,袁波,宋云潇.从CPTPP与RCEP差异看我国应对数字贸易规则竞争的思路[J].国际贸易,2022(3):12-18.
- [11] 徐程锦.WTO电子商务规则谈判与中国的应对方案[J].国际经济评论,2020(3):29-57.
- [12] 徐进.理念竞争、秩序构建与权力转移[J].当代亚太,2019(4).
- [13] 岳云嵩,霍鹏.WTO电子商务谈判与数字贸易规则博弈[J].国际商务研究,2021(4):73-85.
- [14] 周念利,陈寰琦.数字贸易规则“欧式模板”的典型特征及发展趋向[J].国际经贸探索,2018(3):96-105.
- [15] 周念利,陈寰琦.基于《美墨加协定》分析数字贸易规则“美式模板”的深化及扩展[J].国际贸易问题,2019(9):1-11.
- [16] 周念利,孟克.美国拜登政府的数字贸易治理政策趋向及我国应对策略[J].太平洋学报,2021(10):55-63.
- [17] 朱福林.数字贸易规则国际博弈、“求同”困境与中国之策[J].经济纵横,2021(8):40-49.
- [18] 朱雪婷,王宏伟.全球数字贸易规则博弈态势与焦点[J].技术经济,2022(4):86-93.
- [19] WTO, Declaration on Global Electronic Commerce, WT/MIN98, 25May1998.
- [20] Wunsch-Vincent, S., “The Digital Trade Agenda of the U.S.: Parallel Tracks of Bilateral, Regional and Multilateral Liberalization”, *Aussenwirtschaft*, 2003,58(1).

【作者简介】张帆:上海对外经贸大学国际经贸学院副教授,硕士生导师。研究方向:国际贸易投资规则。

雷平:上海对外经贸大学国际经贸学院讲师。研究方向:国际贸易。

A Comparative Analysis on Positions of International Digital Trade Rules between China and USA

ZHANG Fan & LEI Ping

(Shanghai University of International Business and Economics, Shanghai 201620, China)

Abstract: During the process of the formulation of international digital trade rules, there are obvious position differences and game competition status between China and the United States. Firstly, this paper reviews the evolution of international digital trade rules in three stages. Then, the paper systematically compares the positions of China and the US on eight regulation topics, such as digital tariff exemption, cross-border data flow and non-discriminatory treatment of digital products, and so on. And then it analyzes the reasons behind the differences between the two countries in terms of the comparative advantages of the digital industry, the domestic regulatory system of the digital trade, the international economic and trade governance concept and the preference of international rule-making path. Finally, from the perspective of China, countermeasures and suggestions are put forward to cope with the competition of international digital trade rules from the United States.

Keywords: digital trade; international rules; position differences; global governance

(责任编辑:马莹)