

doi:10.16060/j.cnki.issn2095-8072.2024.01.007

软法视域下中国推进数字贸易全球治理的国际标准路径^{*}

张 明

(中国计量大学法学院, 杭州 310018)

摘 要: 在国际硬法规则制定日趋激烈的情势下, 探索通过制定国际标准的软法路径推进数字贸易全球治理应成为中国的现实考虑。在此进程中, 中国应推动政府与市场共同参与, 兼顾技术需求与市场需求、全球与区域相结合的国际标准制定路径。从参与主体看, 在政府积极推动制定国际标准的同时, 市场主体可考虑通过国内标准的国际输出或国际标准化两种形式予以推进。从标准领域看, 在回应数字技术而积极探索技术标准化的同时, 数字贸易国际标准的布局也应当回应市场需求, 关注数据分级分类、跨境数据流动以及数据隐私保护等焦点领域的标准研制工作。从制定路径看, 在依托 ISO 等全球性国际组织的同时, 中国应持续依托“一带一路”倡议从区域贸易层面推动数字贸易标准的国际输出。

关键词: 国际软法; 国际标准; 数字贸易; 全球治理

中图分类号: D996/DF96 **文献标识码:** A **文章编号:** 2095 — 8072(2024)01 — 0097 — 13

积极参与全球治理体系建设是中国维护自身利益, 回应全球新兴治理议题的必然要求, 也彰显了中国作为负责任大国的全球担当。作为当前最具前沿性、时代性和科技性的议题之一, 数字贸易是各国参与全球治理的“必争之地”。数字贸易的全球治理是以数据为核心要素和以网络为重要依托的治理体系。在各国加快数字化转型以更好地适应全球供应链数字化快速演进的现实背景下, 兼具数字治理与贸易治理双重属性的数字贸易全球治理成为全球治理的核心环节之一。然而, 在全球各国数字化转型步调参差不齐的现实境况下, 各国诉求众口难调, 以国际法规则为导向的数字贸易全球治理困难重重。

回应中国参与数字贸易全球治理的现实需求, 学界的研究成果可谓汗牛充栋。既有研究从多边经贸协定(石静霞, 2020; 柯静, 2020)和诸边经贸协定两个层面(吴希贤, 2022)就数字贸易治理的中国方案(彭岳, 2022)和中国如何融入高标准贸易协定(赵龙跃和高红伟, 2022)等宏观议题, 以及数据跨境流动(时业伟, 2021; 王中美, 2021)等微观重点议题展开了富有洞见的讨论。然而, 既有研究多以国际条约这一传统国际法渊源为切入点对数字贸易全球治理展开讨论, 忽视了国际

^{*}基金项目: 本文受2023年度浙江省软科学研究计划“打造全球数字贸易中心背景下浙江省推进数字贸易国际标准制定的实现路径研究”(项目编号: 2023C35097)和中共浙江省委政法委员会浙江省法学会2023年度法学研究课题重点项目“数据技术的著作权法回应”(项目编号: 2023NA12)的共同资助。

软法在数字贸易全球治理中的角色发挥。

晚近的全球化实践表明，国际软法在全球治理中扮演着日趋重要的角色。作为国际软法的重要组成部分，探索国际标准在数字贸易全球治理中的应然价值及其中国实践路径具有深刻的现实意义。党的二十大报告指出，要“稳步扩大规则、规制、管理、标准等制度型开放”。在国际层面，G20杭州峰会通过的《二十国集团数字经济发展与合作倡议》亦明确表达支持国际标准的开发和应用。基于此，本文将先讨论软法在数字贸易全球治理中的演进需求，进而以国际标准为切入点，讨论软法在数字贸易全球治理中的现实价值。最后，本文将落脚于中国本土，探索中国推进数字贸易全球治理的实践路径。

一、软法治理在数字贸易全球治理中的现实需求

尽管学界尚未给予明确的概念界定，综合既有研究，软法可被理解为不具有明确法律约束力，却能够产生实际法律效果的国际法规则。传统国际法渊源中并不包含国际软法，而仅包括国际条约、国际习惯和一般法律原则，并将法庭判决、学者著作（国际法学说）作为国际法的补助渊源（詹宁斯和瓦茨，1995）。但国际社会的“平权结构”使得国际软法更具兼容性，也更易被国际行为体所接受（梁咏，2022）。数字贸易全球治理的演进与发展亦表明，国际软法在数字贸易全球治理中具有深刻的现实需求。

（一）非国家行为体在数字贸易全球治理中的广泛参与

全球治理理论在肯定国家作为主流治理工具的同时，更强调在不同层次上相互联结在一起的各类非国家行为体在治理中所发挥的作用（徐崇利，2013），数字贸易的全球治理亦是如此。缘于数字贸易议题的前沿性复杂性，数字贸易全球治理存在着非国家行为体广泛参与的新特征，这与传统贸易的全球治理主要依托于国家行为体、围绕WTO这一主导性场域开展有所不同。有别于主权国家致力于通过谈判而达成具有约束力的条约规则，非国家行为体则冀望于通过软法规则对数字贸易的发展产生影响力。由此，软法的出现回应了非国家行为体参与数字贸易全球治理的现实需求。换言之，随着数字贸易的发展，非国家行为体开始通过制定软性规则、起草宣言或声明、制定标准等形式对数字贸易发展中的关键核心问题予以协调。当然，非国家行为体的软法制定实践很多时候并不是为了约束国家行为体，而是为了影响这些国家的思维方式和行为模式（Clapham，2012）。

从既有实践看，非国家行为体已通过国际软法在数字贸易全球治理中发挥了至关重要的作用。一方面，非政府组织广泛参与到互联网治理等涉及数字贸易基础设施的领域。数字贸易领域，关于互联网开放、安全和隐私的原则在国际硬法中无法找到明确的法律依据，亦不具有约束力，此时非政府组织的软法性文书则产生了明显的协调效应（Mishra，2019）。例如，为推动全球贸易建立数字化体系，国际商会（ICC）

于2020年发起数字化标准倡议（DSI）项目，旨在加速贸易流程数字化转型，促进在全球范围内推动监管改革，鼓励使用电子文件取代纸质程序，进而打造一个畅通互信的数字化贸易生态系统。此外，国际标准化组织（ISO）作为一个全球性的非政府组织，在国际标准化领域中亦发挥了非常重要的作用（陈海明，2018）。另一方面，私人部门（跨国公司）在数字贸易全球治理中发挥着日趋重要的作用，并试图通过制定软法性规则来影响数字贸易的发展。例如，由阿里巴巴所提出的电子世界贸易平台（e-WTP）便是一个典型的私人部门参与数字贸易规则制定的现实案例。由此可见，随着数字贸易的发展，非国家行为体在数字贸易全球治理中的广泛参与使得国际软法的发展成为一种现实需求，并在实践中形成了诸多的现实影响。

（二）数字贸易国际硬法立法的高成本和低效率

随着数字贸易发展的加速，数字贸易国际立法已形成不可逆趋势，并受到全球几乎所有国家的关注。但是，以硬法为核心的数字贸易国际立法存在着高成本和低效率的现实弊端。以硬法为核心的数字贸易国际立法需要付出极高的时间成本、谈判成本和资源成本，才能够实现规则制定的有效进展。源于国际关系所处于的无政府状态以及国家间关注领域、利益取向间存在的巨大区别，形成新的、具有约束力的国际条约等硬法文件需要巨大的谈判成本，甚至可能徒劳无功（何志鹏，2017），这种谈判的高成本和低效率在WTO电子商务谈判中显露无遗。2019年1月，包括中国在内的76个WTO成员在达沃斯召开的非正式部长级会议上签署了《关于电子商务的联合声明》，倡议在WTO平台中发起电子商务诸边谈判。截至2023年底，WTO电子商务谈判仅就电子签名和认证、在线消费者保护等13个议题达成共识，而在电信服务、数据流动、计算设施本地化、源代码等新兴议题方面仍未取得实质性进展，存在短时间难以有效调和的巨大分歧。尽管诸边贸易协定的缔结在一定程度上缓解了数字贸易规则谈判的低效率困境，促进了数字贸易规则的发展，但诸多贸易协定所能够产生的实际效果仍然有待观察。更关键的是，即便是诸边贸易协定，谈判各方间的立场分歧也是显而易见的，晚近诸边贸易协定中的诸多保留条款无疑是现实写照。

在数字贸易硬法制定低效率的同时，国际软法却如“雨后春笋”一般涌现。数据隐私保护是全球数字贸易规则谈判中的核心议题，也是分歧的焦点。相比于硬法规则的“难产”，数据隐私保护的软法规则已实实在在的展现出了生机活力。在这一领域，经济合作与发展组织（OECD）所制定的《关于隐私保护和个人数据跨境流动准则》（以下简称《隐私准则》）和亚太经济合作组织（APEC）制定的《隐私框架》正在作为一种主流标准构成当前国际数据保护软法实践的基础框架（敖海静，2022）。由此可见，在硬法难以有效推动数字贸易规则发展的现实背景下，相关的国际软法规范正在成为一种现实需求，并在数字贸易全球治理中发挥着日趋重要的作用。

（三）数字贸易全球治理中国家监管自主权与数字贸易自由化利益的平衡

国家监管自主权是国家经济主权的重要体现，而各类国内监管措施也被视为是数字贸易规则主要协调的贸易法事项（张明，2021）。对于国内监管自主权，WTO不但未予以否定，甚至在一定程度上予以了认可。例如，在与数字贸易最密切相关的《服务贸易总协定》（GATS）的序言中明确承认了各国的国内监管自主权。步入数字贸易时代，尊重各国的国内监管自主权，实现其与数字贸易自由化之间平衡的重要性和迫切性更甚。一方面，各国间数字贸易发展差异巨大，在无力发展数字基础设施的境况下，发展相对落后的国家需要通过国内监管自主权以实现数据隐私保护等合法政策目标。另一方面，数字贸易全球治理仍处于探索阶段，对诸多问题的协调尚无定论可循。在此情形下，尊重各国的国内监管自主权是最为稳妥，也是避免争议和分歧最有效的处理方案。

尊重国家监管自主权并不意味着放任各国绝对自由的行使国内监管自主权。此时，国际软法成为协调各国国内监管措施的现实需求，以期有效协调各国之间的国内监管措施。一方面，国际软法不产生具有直接法律拘束力的国家义务，为各国保留了足够的政策空间。另一方面，尽管国际软法不具有直接法律拘束力，但国际软法毕竟代表了各国政府针对特定问题的立场倾向，因而能够指引各国实践向更积极的方向发展。因此，在数字贸易发展处于高速推进，而数字贸易全球治理规则仍处于不确定性的当下，国际软法回应了数字贸易发展的现实需求。

综上，国际软法是数字贸易全球治理的现实回应。数字贸易全球治理参与主体的多样态，数字贸易国际硬法立法的高成本与低效率，以及全球对数字贸易规则的迫切需求使得国际软法具有其生存的环境。基于此，需要进一步思考的是，作为国际软法的国际标准，其在数字贸易全球治理中扮演着何种作用，又体现出何种现实价值？

二、作为软法的国际标准在数字贸易全球治理中的现实价值

国际软法通常以纷繁复杂的形式存在，国际标准可被视为是一种典型的国际软法。所谓标准，是一种以文件形式发布的统一协定，其中包含可以用来为某一范围内的活动及其结果制定规则、导则或特性定义的技术规范或者其他准则（毕雁英，2011）。在此其中，国际标准化组织（ISO）所制定的各类国际标准是国际软法的核心体现之一。除此之外，在数字贸易领域，OECD所制定的《隐私准则》和APEC所制定的《隐私框架》等框架准则也被视为是广义的国际标准。从国际贸易全球治理的发展历程看，国际标准在其中发挥了重要作用。例如，就货物贸易而言，《技术性贸易壁垒协定》（TBT）在技术法规和标准方面展开国际协调，最大限度地减少了国际贸易自由化进程中的壁垒和障碍（黄东黎和杨国华，2013）。

（一）作为数字贸易国际硬法的支撑而补强硬法规则的执行

数字贸易天然具有科技属性，标准与技术进程和经济形态契合共生、相伴发展。因此，数字贸易的全球治理不仅需要以国际条约为代表的治理规则，亦需要以国际标准为代表的技术规则以实现数字贸易的顺畅运行。例如，数字贸易的分类标准和电子认证的技术标准等，这些数字贸易领域的国际软法可作为数字贸易国际硬法的支撑，补强硬法规则的执行。具体而言，数字贸易国际标准对其国际硬法规则的补强主要体现在技术衔接和规则补充两个方面。

首先，数字贸易国际标准可作为数字贸易中的技术衔接，补强硬法规则的执行。数字贸易国际标准的一个重要职能就是协调，即通过标准的协调，取代杂乱无章的实践操作，进而成为简化贸易的有效手段，促进数字贸易的发展。数字贸易所蕴含的“技术”属性需要通过国际标准予以协调和衔接。例如，电子签名、电子认证等是实现贸易数字化发展的重要一环。电子签名、电子认证、电子发票等既是法律问题更是技术问题，需要在全球范围内形成统一的技术标准方能实现彼此间的互融互通。此时，具有潜在适用性的国际标准（特别是其中的技术类标准），能够有效地衔接各项硬法条约的执行，进而补强前述规则的执行有效性。对此，中国正在致力于加入其中的《数字经济伙伴关系协定》明确规定，各缔约方应将其与电子发票相关的措施以现有的国际标准、指南或建议为基础，并确保在其管辖范围内实施电子发票相关措施，旨在支持跨境互操作性。

其次，数字贸易国际标准可作为数字贸易中的规则支撑，补强硬法规则的执行。国际软法可以缓解国际社会对规则需求之间的张力，促进国际合作（Christine, 1989）。有效的数据隐私保护是数字贸易中各国所致力于达成的核心目标之一，各国既致力于探索行之有效的数据隐私保护措施，也应避免由于不必要的数据隐私保护措施而阻碍数字贸易的自由化发展。目前，数据隐私保护条款已被主流自由贸易协定中的电子商务章节所采纳。如何协调各国之间的国内监管措施，避免损害贸易自由化利益成为亟待解决的现实问题，国际标准因其广泛的可适用性而补强硬法规则的可执行性。对此，晚近缔结的自由贸易协定也予以了认可，并强调各缔约方在制定个人信息的法律框架时，应考虑相关国际组织或机构的国际标准。

由此可见，数字贸易国际标准的衔接与补充作用能够有效地增强数字贸易硬法规则的可操作性，通过促进相关硬法规则的实操落地而补强硬法规则的执行。

（二）填补数字贸易国际硬法规则的空白而引导国际行为体实践

数字贸易的新颖性使其留有诸多的规则空白有待进一步完善，尽管传统贸易规则在数字贸易时代仍然有旺盛的生命力，但传统贸易规则在数字贸易时代的适用显然已捉襟见肘。目前，以WTO为核心的国际贸易治理框架在数字贸易治理方面存在明显的滞后情形（Burri, 2017）。尽管晚近缔结的诸多自由贸易协定正尝试积极回应数字贸易治理的规则需求，但源于立场分歧和价值差异，当前的数字贸易国际造法仍然

存在着诸多的分歧，进而使得数字贸易硬法规则中仍然留下了诸多的法律空白（贺小勇和高建树，2022）。在此背景下，数字贸易国际标准独特的软法属性能够有效地填补数字贸易国际硬法规则的空白，进而引导国际行为体实践。

从制定层面看，作为技术性软法规范的国际标准有助于促进不同国家之间达成互利性合作。国际硬法规则的制定受到明显的政治因素、价值因素和意识形态因素的影响。中美欧之间在数据存储本地化议题上的显著分歧，最终在自由贸易协定中形成了不同范式的规则范本（Aaronson & Leblond，2018）。相比而言，国际标准所内嵌的技术性有助于各国暂时搁置政治、价值和意识形态因素，达成可操作性规则，以回应数字贸易自由化发展的迫切需求，因为数字贸易中的诸多业务（如云计算、人工智能等）需要密切依赖互联网领域的技术规则而开展。例如，在网络相关技术领域，国际电信联盟（ITU）、互联网工程任务组（IETF）、万维网联盟（W3C）等国际组织所制定的设定网络技术标准的相关软法对数字贸易的发展产生深远影响。在与数字贸易密切相关的数据隐私保护领域，OECD制定的《隐私准则》亦具有广泛影响力。2013年修订后的《隐私准则》，划定了隐私保护和个人数据跨境流动规则的最低标准。这一系列国际标准的制定以技术规则的达成和贸易便利化为目标，超越了传统硬法规则制定过程中浓郁的政治与意识形态色彩，有助于各国达成互利性合作。此外，从国际法规则的发展看，国际软法的发展并非停滞不前，而会随着自身发展向国际硬法规则发展，包括向条约转化，向国内法内化，以及成为国际习惯法等。基于此，国际标准还可能最终向硬法方向发展而引导数字贸易行为体的实践。

从实施层面看，国际标准所产生的间接法律效果能够引导国际行为体在数字贸易中的实践。在全球治理中，软法虽“柔”却未必“软”（何志鹏和申天娇，2021）。软法作为一种自愿执行的规范，其效力的生成并非依靠对抗性的强权推动，而是一种尊重各行为体意愿，由其自愿适用的形态（刘晓红，2022）。就数字贸易而言，国际标准对国际行为体之实践所产生的法律效果主要体现在三个方面。其一，国际标准作为全球通行的技术性规范，引导国际行为体的实践。国际标准多以技术性规则的形式予以呈现，数字贸易所蕴含的技术属性使得国际行为体在实践中无法回避对通行技术性标准的遵守。因此，一系列涉及数字贸易基础设施的数字贸易标准则更可能对国际行为体之实践产生影响。例如，国际商会（ICC）数字贸易标准计划所推动制定的开放交易标准，旨在增强数字贸易领域内不同的区块链或分布式账本技术（DLT）驱动的网络和相关技术平台之间的技术互操作性。其二，数字贸易国际标准能够通过界定数字贸易中的基本议题，引导国际行为体在数字贸易中的实践。从概念界定到规则制定，数字贸易的治理分歧始终贯穿于数字贸易的各个环节。例如，2022年11月23日，在全球投票的基础上，ISO正式将《数字贸易——基本概念与关键倡议》注册为国际标准研制预工作项目。尽管该标准仍在制定中，但该标准可能通过标准界定的方式潜在框定数字贸易各参与环节中的基本概念和术语，促进各行为体更好地理解数字

贸易所关注的主题,进而引导各行为体的数字贸易实践。其三,数字贸易国际标准的全球通行可逐渐发展为国际硬法规则,对各国国际行为体形成法律拘束力。如前所言,国际软法具有转化成条约或者被理解为习惯的基础。国际标准的制定与通行,意味着其得到了世界上大多数国家的认可,因而能够在一定程度上反映国际社会普遍的国家实践。此时,这些国际标准可作为通例的实践证据,进而在形成法律确信的基础上演变成习惯国际法。因此,与数字贸易基础设施相关的国际标准具备发展成为强约束力的国际法规则的潜力。

由此可见,数字贸易国际标准在填补数字贸易国际硬法规则空白的同时,也可能基于其固有的影响力引导国际行为体的实践,这赋予了数字贸易国际标准以蓬勃的生命力,推动了数字贸易国际法规则的发展与完善。

综上,国际标准作为全球贸易的重要技术基础,是“世界的通用语言”和国际贸易的“通行证”。数字贸易基础设施作为数据贸易的“硬联通”,其作用的有效发挥倚赖数字贸易国际标准之“软联通”的加持。中国在深度参与数字贸易全球治理建设的过程中,应当积极参与国际标准的制定。在此背景下,需要先行思考中国以国际标准为抓手推进数字贸易全球治理的可行性问题。

三、中国以国际标准为抓手推进数字贸易全球治理的可行性

回溯数字贸易的发展历程,中国在数字贸易全球治理中扮演着日益重要的角色,并在数字贸易硬法规则的制定方面取得了卓有成效的成绩。有鉴于国际软法在全球治理中发挥着日趋重要的作用,在数字贸易硬法规则之外,中国应当更积极地参与软法规则的制定,进一步提升中国的话语权和影响力。国际标准作为国际软法的重要一环,理应成为中国推进数字贸易全球治理的重要抓手。当前,中国以国际标准为抓手推进数字贸易全球治理具备现实可行性,体现在具有影响力的参与主体、丰富的治理实践经验以及稳步提升的国际标准制定话语权三个方面。

(一) 拥有众多具备全球影响力的电子商务跨国公司

数字贸易消弭了传统的地理国界,将全球更紧密地联系在一起。数字贸易全球治理场域下,跨国公司是典型的非国家行为体。在国际软法的制定中,跨国公司亦是重要的参与主体。电子商务跨国公司等非国家行为者广泛参与数字贸易,通过积极的实践经验塑造着正在发展中的数字贸易规则。电子商务跨国公司通过其自身的实践将企业标准上升为国家标准,甚至是全球通行的国际标准。

数字贸易国际标准鲜明的实践引导特性,是电子商务跨国公司能够在数字贸易国际软法制定过程中有所作为的根本原因。例如,区块链技术和分布式记账技术标准、云计算的信息安全标准等均是基于实践经验而制定的国际标准。当前,数字贸易的发展速度远快于数字贸易规则的制定进程,无论是硬法规则亦或是软法规则皆是如此。

国际标准的制定并非“纸上谈兵”，而需要历经提案、准备、技术委员会评审、询问、批准和出版六个阶段。在这一系列过程中，技术委员会达成的标准化共识需要分享给ISO各成员国予以反馈。各国会根据其本国的实践情况，适时适度的反馈意见。在此过程中，电子商务跨国公司在全球范围内的实践可能对数字贸易国际标准的制定产生积极影响。具体而言，电子商务跨国公司在数字贸易领域的跨境贸易将会影响其他国家的数字贸易实践标准，进而为其实际国籍国在全球数字贸易国际标准制定过程中抢占“先手优势”。目前，中国的跨国电子商务交易体量全球领先，诸如阿里巴巴、腾讯、京东等诸多电子商务跨国公司在全球范围内具有广泛的影响力。2023年博鳌亚洲论坛发布的《亚洲经济前景及一体化进程2023年度报告》指出，2022年全球前十大电商销售额的经济体中，中国位居第一位。这些跨国公司在全球范围内的数字贸易活动，提升了中国以国际标准为抓手推进数字贸易全球治理的可行性。而这些电子商务跨国公司也确在国际标准中有着充分的实践。例如，由阿里巴巴主导的国际标准项目《大数据安全与隐私过程》，已被ISO安全技术委员会(ISO/IEC JTC1 SC27)正式通过立项，并被成功推进到工作组草案阶段。

（二）数字贸易领域丰硕的治理实践经验

国内治理实践经验的国际化是各国参与全球治理的重要面向。在此背景下，中国在数字贸易领域丰硕的治理经验将助力中国提升数字贸易全球治理的可行性。

就数字贸易标准领域的实践而言，中国已经开始探索数字贸易标准的研究与制定，并尝试通过标准的制定来回应数字贸易中广泛存在的概念分歧，进而实现数字贸易的有效治理。2021年印发的《国家标准化发展纲要》提出，要“强化贸易便利化标准支撑”，并研究制定“服务贸易标准”以支撑“数字经济发展”。受此驱动，全国各级政府开始探索数字贸易标准的研究制定。例如，作为中国数字经济、数字贸易发展的领航地，浙江省尝试在数字贸易规则制定中争取主动权，探索数字贸易标准的制定。在2022年召开的数字贸易规则标准高峰论坛中，浙江省发布了《数字贸易标准（化）白皮书》和《数字贸易通用术语》双团体标准两项成果。

中国在数字贸易标准领域的研究与实践，有助于中国通过软法路径推动数字贸易的全球治理。一方面，数字贸易国际标准的制定无法偏离实践引导，亦有赖于实践经验的积累。尽管并非强制性前提，但国内标准的制定是国际标准制定的重要前提。以ISO体系下的国际标准制定为例，国内实践对一项国际标准是否能够通过前期提案阶段和准备阶段具有关键影响。另一方面，依托的数字贸易实践，中国所倡导的数字贸易标准可能实现全球范围的“传播”。通过跨境数字贸易活动，内嵌于数字贸易标的中的技术标准乃至规则标准，可以对交易相对国的数字贸易实践主体产生影响。此外，从官方层面看，数字贸易标准的制定还可通过国家间的标准联通予以推广，进而逐渐在全球范围内实现影响力。国家标准化管理委员会发布的《标准联通共建“一带一路”行动计划》强调，要“努力推动与沿线国家新发布一批互认标准”，实现标准

“走出去”。目前，数字贸易正在成为激发“一带一路”沿线经济增长的新动能，有助于中国推广自身在数字贸易标准领域的治理经验，进而助推中国的数字贸易全球治理实践。

（三）稳步提升的国际标准话语权

国际标准历来是全球主要经济体之间博弈的重要内容（刘非和郑联盛，2021），尽管国际标准多依托于技术而存在，扮演着技术规则的角色，但技术中性并不能掩盖国际标准所内嵌的政治话语博弈。国际标准的话语权之争是各国间话语权竞争的重要体现，国际标准的话语权直接影响各国的利益分配，决定着一国的国际地位与角色（刘小燕和王睿路，2022）。着眼于数字贸易领域，以美欧为代表的发达经济体纷纷制定相关的法律和政策以增加其数字贸易国际竞争力，并加紧制定符合自身立场的数字贸易国际规则。美欧分别制定了各自的数据治理标准化协同路径及实施方案，以增强包括数字贸易国际标准在内的标准话语权（安小米等，2021）。

中国在国际标准领域的话语权稳步提升将助力中国以国际标准为抓手推进数字贸易全球治理。长期以来，数字贸易的概念界定是各国面临的核心分歧之一（蓝庆新和窦凯，2019）。作为回应数字贸易基础议题的国际标准，中国在这一领域的先行身份无疑具有积极意义。中国率先在国际层面推动数字贸易国际标准的制定，抢占了数字贸易国际标准的话语先机。2022年11月23日，ISO正式将《数字贸易——基本概念与关键倡议》注册为国际标准研制预工作项目。这一标准将采取非穷尽清单方式列举全球数字贸易领域中的常用基本术语，以弥合各国对于数字贸易概念与内涵的理解分歧。

综上，数量庞大的电子商务跨国公司、数字贸易领域所积累的丰硕经验和国际标准领域话语权的稳步提升为中国推动数字贸易国际标准的制定提供了坚实保障。在数字贸易国际硬法规则制定“厮杀”日趋激烈的当下，中国在数据贸易国际标准领域的优势将进一步助力中国通过软法形式参与数字贸易全球治理。面向未来，中国需进一步思考以国际标准为抓手推动数字贸易全球软法路径的实现路径。

四、中国推进数字贸易软法治理的国际标准路径探索

基于国际标准在数字贸易全球治理中的切实效果，中国以数字贸易国际标准为抓手推动数字贸易的软法治理具有现实意义。在数字贸易国际硬法规则竞争日趋激烈的当下，以国际标准为基础的国际软法为中国参与数字贸易全球治理开辟了新路径。鉴于数字贸易参与实践的主体多样性以及数字贸易国际标准所内嵌的实践导向特征，中国可考虑探索多主体参与、多领域布局、多层次并行的实践路径。

（一）多主体参与：政府与市场共同参与数字贸易国际标准制定

国际软法的发展，并不排斥非国家行为体的参与。与之相反，恰是非国家行为体

在全球治理活动中的参与需求使得国际软法得以快速发展。目前，中国在政府层面已经开始积极推动制定数字贸易国际标准。但是，市场主体对数字贸易国际标准制定的参与程度不足。面向未来，在政府主动推动数字贸易国际标准制定的基础上，中国应积极探索政府与市场共同参与数字贸易国际标准制定的实践。

市场主体参与国际标准制定具有应然性。除前文所曾提及的实践引导特征外，国际标准的市场适应性是一项国际标准能否最终制定成功的重要考量因素。国际标准是贸易便利化的制度保障，也是市场主体的实践指南。市场主体参与程度不足不利于激发国际标准制定的创新活力，也使得国际标准的市场代表性和适用性存在一定程度欠缺。基于此，在政府积极推动数字贸易国际标准制定的基础上，强化市场主体的数字贸易国际标准制定参与程度对中国参与数字贸易全球治理具有积极意义。

数字贸易领域，市场主体融入国际标准制定实践的路径可通过国内标准的国际输出，以及国内标准的国际标准化两种形式予以推进。就前者而言，市场主体可以通过国际贸易实践将其所主张的技术规则在全球范围内予以推广，进而逐步向国际标准方向发展。就后者而言，根据ISO等国际组织的实践规程，市场主体可通过承担ISO等国际标准化相关组织的工作而参与国际标准化活动。中国诸多具有国际影响力的电子商务公司可以申请成为ISO的技术对口单位，依托自身在全球数字贸易的影响力而参与国际标准化活动。这种基于数字贸易实践的国际标准制定参与路径，将与政府层面的国际标准制定实践形成合力以增强中国数字贸易全球治理的话语权。

（二）多领域布局：兼顾技术与市场双重需求的数字贸易标准化布局

标准化战略历来受到各国的重视。2021年发布的《国家标准化发展纲要》提出，要“引领新产品新业态新模式快速健康发展”“强化贸易便利化标准支撑”“支撑数字经济发展”。但对于数字贸易的标准化布局，既有政策文件却未予以明确。多领域交叉融合是数字贸易的典型特征，数字贸易国际标准亦涵盖技术与市场多重领域。因而，在探索数字贸易国际标准软法治理的进程中，中国应兼顾技术需求与市场需求，综合规划数字贸易标准化布局。一方面，数字贸易所内嵌的技术属性使得技术标准在数字贸易国际标准中占据重要地位。得益于中国在数字技术领域的快速发展，中国应积极探索大数据、云计算、人工智能等与数字贸易密切相关的技术领域的标准研制。这一目标的实现既需要政府的积极引导，更需要企业的积极参与，以实现数字技术的标准转化。《中共中央 国务院关于构建数据基础制度更好发挥数据要素作用的意见》亦强调，要“积极参与数字技术标准制定”。此外，数字技术企业还可积极探索将其企业专利向标准必要专利转化。另一方面，数字贸易国际标准的布局应当回应市场需求，关注数字基础设施相关的标准布局。数字贸易的核心在于数据要素的流通配置。因此，数据分级分类、跨境数据流动以及数据隐私保护等焦点领域的标准研制工作应被列为数字贸易国际标准制定的优先领域。通过对技术需求与市场需求的双重反馈，中国所探索的标准化布局才能更有效地回应全球治理的时代需求。

（三）多层次并行：探索全球与区域相结合的数字贸易标准国际化路径

中国依托国际标准推进数字贸易全球治理的核心在于实现国内标准的国际化。在此背景下，中国可考虑积极探索全球与区域相结合的数字贸易标准国际化路径。从全球层面看，中国应积极参与以ISO为核心的国际组织实践，积极贡献国际标准制定的“中国智慧”，推动数字贸易国际标准向符合中国自身利益的方向发展。目前，数字贸易国际标准的制定仍然处于发展的初期阶段。无论从市场需求还是技术需求看，数字贸易国际标准的制定空间巨大。ISO在其《ISO战略2030》中亦强调，“数字化转型以及寻找新的解决方案是贯穿全新ISO战略的一条线索”。ISO的“2030使命”旨在使“ISO标准支持全球贸易，推动包容性和公平的经济增长，促进创新，促进健康和安全，以实现可持续的未来”。基于此，从区域层面看，中国应持续依托“一带一路”倡议推动数字贸易标准的国际输出，以实现国内标准的国际化。实践已经表明，“一带一路”倡议有效地推动了沿线国家的贸易发展和制度衔接，标准“软联通”取得了积极进展（王宛，2022）。软法治理是“一带一路”法治化的显著特征（顾宾，2022），以此为基础，中国可进一步推动数字贸易国内标准的国际化发展。在此过程中，尽管“一带一路”国家的国情与标准诉求差异较大，但在推进“软联通”过程中，中国应探索约束性与非约束性机制相结合的标准国际化路径。质言之，中国可考虑在时机成熟时将数字贸易标准的国际化融入自由贸易协定的谈判进程，探索数字贸易国际标准的“软”法硬化路径，基于先原则性框架、后约束性协议的思路，分阶段推进标准国际化工作。

全球一体化时代，国际标准已成为国际贸易的基石和通用技术语言，有效地降低了国际贸易活动中的不确定性和交易成本，提高了国际贸易效率。在数字贸易国际标准成为数字贸易全球治理的“软”路径的背景下，中国应当积极探索数字贸易国际标准的制定，为中国推动全球治理体系建设提供助力。

五、结语

在数字贸易蓬勃发展和数字贸易规则不断确立的必然趋势下，通过硬法与软法双重途径探索实践路径是中国的现实选择，而数字贸易国际标准是中国探寻数字贸易软法规则，进而推进数字贸易全球治理的领域之一。以积极参与全球治理为引领，中国可考虑探寻多主体参与、多领域布局和多层次并行的参与路径。从主体层面看，政府与市场应共同参与数字贸易国际标准制定实践。从标准领域看，国际标准的制定应兼顾技术与市场的双重需求。从实践层次看，数字贸易标准的国际化则应追求全球与区域的有机结合。

参考文献

- [1] 安小米,许济沧,王丽丽,等.国际标准中的数据治理:概念、视角及其标准化协同路径[J].中国图书馆学报,2021(5):59-79.
- [2] 敖海静.数据保护的国际软法之道[J].法商研究,2022(2):158-172.
- [3] 毕雁英.社会治理中的标准规制[J].法学杂志,2011(12):25-28.
- [4] 陈海明.国际软法论纲[J].学习与探索,2018(11):87-93.
- [5] 顾宾.软法治理与“一带一路”法治化和全球化[J].外交评论(外交学院学报),2022(4):1-27.
- [6] 黄东黎,杨国华.世界贸易组织法:理论·条约·中国案例[M].北京:社会科学文献出版社,2013.
- [7] 贺小勇,高建树.数字贸易国际造法的共识、分歧与因应[J].学术论坛,2022(4):93-104.
- [8] 何志鹏.逆全球化潮流与国际软法的趋势[J].武汉大学学报(哲学社会科学版),2017(4):54-69.
- [9] 何志鹏,申天娇.国际软法在全球治理中的效力探究[J].学术月刊,2021(1):103-116.
- [10] 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.
- [11] 蓝庆新,窦凯.美欧日数字贸易的内涵演变、发展趋势及中国策略[J].国际贸易,2019(6):48-54.
- [12] 刘晓红.论“一带一路”建设中的软法治理[J].东方法学,2022(5):100-115.
- [13] 刘小燕,王睿路.国际技术规则构建中的国家话语权力博弈:内涵、机制与路径[J].社会科学战线,2022(10):158-169.
- [14] 刘非,郑联盛.ISO金融国际标准:演进、博弈与应对[J].国际经济评论,2021(5):81-110.
- [15] 梁咏.论中国海外投资治理中的软法方案[J].法学,2022(11):174-192.
- [16] 彭岳.贸易规制路径下的数字贸易中国方案[J].郑州大学学报(哲学社会科学版),2022(4):33-40.
- [17] 石静霞.数字经济背景下的WTO电子商务诸边谈判:最新发展及焦点问题[J].东方法学,2020(2):170-184.
- [18] 时业伟.跨境数据流动中的国际贸易规则:规制、兼容与发展[J].比较法研究,2020(4):173-184.
- [19] 吴希贤.亚太区域数字贸易规则的最新进展与发展趋向[J].国际商务研究,2022(4):86-96.
- [20] 王宛.新形势下强化共建“一带一路”规则标准“软联通”的思路和建议[J].宏观经济研究,2022(8):157-164.
- [21] 王中美.跨境数据流动的治理框架:分歧与妥协[J].国际经贸探索,2021(4):98-112.
- [22] 徐崇利.全球治理与跨国法律体系:硬法与软法的“中心—外围”之构造[J].国外理论动态,2013(8):19-28.
- [23] 赵龙跃,高红伟.中国与全球数字贸易治理:基于加入DEPA的机遇与挑战[J].太平洋学报,2022(2):13-25.
- [24] 詹宁斯,瓦茨(修订).奥本海国际法(第一卷第一分册)[M].王铁崖,等译.北京:中国大百科全书出版社,1995.
- [25] 张明.国际贸易法视阈下数据本地化措施的边界及其协调——以《个人信息保护法》为切入点[J].南大法学,2021(6):21-37.
- [26] Aaronson, S., and P. Leblond, “Another Digital Divide: The Rise of Data Realms and its Implications for the WTO”, *Journal of International Economic Law*, 2018, 21(2): 245-272.
- [27] Burri, M., “The Regulation of Data Flows Through Trade Agreements”, *Georgetown Journal of International Law*, 2017, 48(1):407-448.
- [28] Clapham, A., *Brierly's Law of Nations: An Introduction to the Role of International Law in International Relations*, Oxford: Oxford University Press, 2012.
- [29] Christine, C., “The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law”, *International & Comparative Law Quarterly*, 1989, 38(1):850-866.
- [30] Mishra, N., “Building Bridges: International Trade Law, Internet Governance, and the Regulation of Data Flows”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2019, 52(2):463-509.

【作者简介】张 明:中国计量大学法学院讲师,硕士生导师,法学博士。研究方向:国际贸易法学、国际知识产权法学。

The International Standard Approach for China to Promote Global Governance on Digital Trade from the Perspective of Soft Law

ZHANG Ming

(Law school, China Jiliang University, Hangzhou 310018, China)

Abstract: In the current situation where international hard law rules are increasingly being formulated, exploring the path of international soft law to promote global governance of digital trade can be a realistic consideration for China. In this process, China should promote the joint participation of government and market players in international standard-setting, and explore a standardization layout that takes into account both technical needs and market demands, as well as a standardization path that combines global and regional aspects. From the perspective of the participating parties, while the government actively promotes the development of international standards, market players can consider promoting both the international export of domestic standards and the international standardization of domestic standards. From the perspective of standards areas, while actively exploring technical standardization in response to digital technology development, the layout of international standards for digital trade should also respond to market demand, focusing on the development of standards in key areas such as data classification and classification, cross-border data flow and data privacy protection. From the perspective of the development path, while relying on global international organizations such as ISO, China should continue to rely on the “One Belt, One Road” initiative to promote the international export of digital trade standards from the regional trade level.

Keywords: international soft law; international standards; digital trade; global governance

(责任编辑: 马莹)

(上接第78页)

【作者简介】 宋连斌: 中国政法大学国际法学院教授, 法学博士, 博士生导师。研究方向: 国际私法、仲裁法。

武振国: 中国政法大学国际法学院博士研究生。研究方向: 国际私法、仲裁法。

A Study of the Orientation of the Functions of Chinese Arbitration Institutions: Centered on Enhancing the Attractiveness of the Business Environment to Foreign Investments

SONG Lian-bin & WU Zhen-guo

(School of International Law, China University of Political Science and Law, Beijing 100088, China)

Abstract: In order to maintain a fair business environment both internally and externally, the international community widely believes that the center of arbitration activities should be the arbitration tribunal based on parties' diverse considerations. Arbitration institutions established with local contributions should only possess private administrative functions. In contrast, China's legal analogy assigns four quasi-judicial functions to arbitration institutions, including determining arbitration jurisdiction, identifying the nationality of the award, ascertaining foreign law, and approving arbitration awards. These quasi-judicial functions affirm the territorial influence of arbitration institutions over arbitration decisions, potentially causing foreign investors to be concerned about the fair protection of their interests in arbitration cases and thereby jeopardizing the international attractiveness of the business environment. To allay the concerns of foreign investors, arbitration institutions should refrain from exercising quasi-judicial functions and should only retain private administrative functions.

Keywords: arbitration institution; business environment; quasi-judicial function; private administrative function

(责任编辑: 马莹)