对外经济贸易大学法学院

博士申请学位科研成果考核折算科研文献

文献形式（文献综述/读书报告）： 文献综述

文献题目： 国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究文献综述

博士论文题目： 国际数字贸易非歧视性待遇规则对我国的影响及应对

导 师： 马其家教授

作者姓名： 文欣平

专 业： 国际法学

学 号： 202100520105

国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究之文献综述

摘 要：数字经济时代，数字贸易的蓬勃发展呼吁加速重构全球经贸规则。国际贸易的待遇问题是国际贸易制度的重要组成部分，作为多边贸易体制的核心规则，非歧视性待遇规则一直是国际经济贸易规则谈判中的焦点问题。非歧视性待遇规则致力于减少甚至消除关税壁垒措施，同时可以促进跨境数字贸易的自由化发展，深化贸易主体间的互利合作。然而数字经济时代之下，数字贸易的飞速发展给国际数字贸易规则下的非歧视性待遇规则适用带来挑战。

随着数字贸易的发展，中国、美国和欧盟因自身诉求在多边或区域层面提出和构建数字贸易规则。三大经济体的立场诉求差异颇大，就数字贸易非歧视性待遇议题塑造的数字贸易规则相互间呈现嵌套、重叠和背离等复杂关系。在美式与欧式模板占据数字贸易规则的优先地位之际，各国或地区纷纷出台数据保护规则及进行国际合作规制，而当前我国在对外签订的自贸协定中尚存在缺少数字贸易专章、非歧视性待遇规则条款缺失，呈现出规制空白的境况。对此，我国应当继续秉持营造公平、公正、非歧视性的数字营商环境的观念，积极推动 WTO 电子商务谈判，对标高标准数字贸易规则，继而探索出一套符合我国数字贸易发展实际诉求的数字贸易规则范本。本文通过探究国际数字贸易规则下非歧视性待遇规则之规定，以及其对我国数字贸易发展的影响，借此提出中国的应对方案，以期加速我国从“数字贸易大国”向“数字贸易强国”的转型，促成我国数字贸易健康且可持续发展。

关键词：数字贸易；数字产品；电子商务；非歧视性待遇；高标准自贸协定

目 录

一、国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究背景及概述 1
（一）国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究背景 1
（二）国际数字贸易下非歧视性待遇规则国内外研究之概述 5
二、国际数字贸易下非歧视性待遇规则国外研究观点梳理 6
（一）数字贸易内涵 6
（二）国际数字贸易中非歧视性待遇内涵 8
1、非歧视性待遇概述 8
2、国际数字贸易下非歧视性待遇规则问题 10
（三）WTO 框架下数字贸易的非歧视性待遇规则 12
（四）高标准自贸协定下非歧视性待遇规则研究 16
1、CPTPP 中非歧视性待遇规则条款 17
2、USMCA 中非歧视性待遇规则条款 18
3、DEPA 中非歧视性待遇规则条款 20
（五）欧盟数字贸易协定下非歧视性待遇规则标准 21
二、国际数字贸易下非歧视性待遇规则国内研究观点梳理 23
（一）数字贸易内涵 24
（二）中国多边及区域数字贸易协定下非歧视性待遇规则 25
1、中式多边及区域数字贸易协定签订现状 26
2、中式多边以及区域数字贸易协定与国际高标准数字贸易协定 28
（三）数字贸易非歧视性待遇规则之中式应对 34
1、基本原则 35
2、积极推动 WTO 电子商务谈判进程 36
3、在自由贸易协定中增设数字贸易非歧视性待遇规则条款 36
4、主动对标高标准自由贸易协定 37
5、推动完善国内层面法律制度体系建设 39
6、推进创建国际数字贸易非歧视性待遇监管合作机制 40
三、总结 42
四、参考文献 43

数字贸易的出现在推动全球生产方式和贸易方式变革、加速全球经济发展的同时，对国际经贸规则提出了新的要求。随着以数字技术和智能制造为特征的第四次工业革命的发展，数字经济逐步成为当前国内乃至全球经济发展的新引擎，数字贸易也随之迅速发展并成为全球贸易的主要形式之一。数字贸易发展日益成为国际贸易实践与竞争合作中的核心问题。后疫情时代，数字技术的发展加速了数字化转型进程，也加剧了各国政府及国际组织应对这一进程的紧迫性。如何管理和利用激增的数字数据从而造福全球是人类面临的共同挑战。

非歧视性待遇规则探讨的核心是同等与不同等的问题，而全球数据治理中马太效应明显，新冠疫情的蔓延更加重了部分国家和地区之间的数字鸿沟，造成了数字贸易中更严重的不平等问题。数字贸易非歧视性待遇规则成为国际数字贸易谈判中的焦点所在，与数据跨境流动、数据本地化、知识产权保护等构成新一代数字贸易规则议题。WTO 框架下的 GATS 和 TRIPS 中虽然涵盖了数字贸易相关规则，但大部分承诺只停留在 WTO 成立之初的水平。

近年来美国和欧盟等大型数字经济体多聚焦于区域贸易协定谈判，推进数字贸易规则构建进程，以营造符合自身数字贸易诉求的法治环境。中国、美国和欧盟等大型数字贸易经济体要么拥有较大市场规模，要么在数字产品输出上具有竞争优势。市场的重要性导致三方主体在特定部门趋向于保持或逐步提高特定数字产业的市场准入水平。由于数字产品“非歧视性待遇”是影响市场准入水平的关键所在，同时，三方大都保留自身的“减让表”，存在出于国家安全等考虑难以完全开放，尤其是在增值电信领域的数据处理业务上有所保留的共识，因此各方也对该议题抱有继续谈判的意愿。对于我国来说当前大部分自贸协定中并不涵盖数字贸易非歧视性待遇规则条款，在国内与国际数字贸易规则领域仍存在立法供应不足的遗憾。由此，数字贸易中非歧视性待遇规则问题值得深究。

一、国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究背景及概述

（一）国际数字贸易下非歧视性待遇规则研究背景

1、“数字中国”建设之要义

数字技术创新为我国数字经济带来了高质量发展机遇，2023 年国务院颁布《数字中国建设整体布局规划》，为了优化国内国际“两个环境”，数字经济发展与数字治理体系完善成为数字中国建设布局之重心，数字领域国际合作也打开了新局面。数字经济的高速发展使得数字贸易蓬勃兴起，数字贸易的出现在推动全球生产方式和贸易方式变革、加速全球经济发展的同时，对国际经贸规则提出了新的要求。作为全球进出口贸易的重要组成部分，[1]数字贸易在很大程度上区别

[1] 郑伟、钊阳《数字贸易：国际趋势及我国发展路径研究》，载《国际贸易》2020 年第 4 期，第 56-63 页。

于传统商品和服务贸易，由于其特殊的性质，适用于传统贸易的既定规则（如原产地规则）并不适用于数字贸易。[2]数字贸易的规制明显落后于其发展进程，在全球经济充满不确定因素的背景下，数字贸易规则的谈判与制定成为全球贸易规则重构的前沿阵地。

后疫情时代，数字贸易的创新发展倒逼全球经贸规则重构，数字贸易在中国的蓬勃发展为中国参与全球数字贸易规则的制定提供了历史契机。数字中国建设体系化布局需要优化数字化发展环境，应以创建开放共赢的国际数字贸易发展格局，搭建积极共享交流的合作平台，拓展公平互联的数字贸易合作空间为基础，主动参与数据共享、跨境流动、贸易待遇等国际数据贸易规则的谈判与构建。

作为多边贸易体制的核心规则，非歧视性待遇规则一直是国际经济贸易规则谈判中的焦点问题。中国、美国和欧盟纷纷以自身利益诉求为基础，在多边或区域层面提出和构建数字贸易规则模板，三大经济体的数字贸易保护立场差异逐渐凸显，其中就非歧视性待遇议题塑造的数字贸易规则相互间呈现出嵌套、重叠和背离等复杂关系。在美式与欧式模板占据数字贸易规则谈判的优先地位之际，各国或地区纷纷出台数据保护规则以及开展国际合作规制，而当前我国在对外签订的自贸协定中尚存在缺少数字贸易专章、非歧视性待遇规则条款缺失等规制空白的问题。数字经济时代，在主要发达国家引领国际数字贸易规则谈判与制定的趋势下，中国亟须将数字治理的视野放至国际层面，推动数字贸易“中式模板”的传播与施行，发挥我国超大市场规模的优势，率先构建与国际高标准经贸规则相衔接的制度体系和监管模式，为深化国内相关领域改革破冰、破题，[3]从而实现建设“数字中国”之要义。

2、WTO 电子商务谈判陷入困局

竞争与贸易从始至终都是世界贸易组织（World Trade Organization），简称 WTO）的重要议题，数字贸易时代更加凸显竞争与贸易的平衡。1947 年成立的关税与贸易总协定（GATT）旨在减少关税和贸易障碍，消除歧视性待遇，以此推动各国之间的贸易往来。GATT 在 1948 年哈瓦那会议中重点提出反竞争的限制性商业措施对贸易的损害，因此哈瓦那宪章中对“限制性商业措施”采取涵盖磋商程序、成员义务、国内措施等在内的专门规制，试图约束国际贸易中可能出现的反竞争行为。虽然哈瓦那宪章最终未能生效，但其《关税及贸易总协定》中作出的尝试成为规制国际经济领域的总领性文件，并被 WTO 沿用至今。[4]1998 年，电子商务第一次出现在 WTO 议程，成员方均赞同暂缓令，即统一不对新兴起的数字贸易征收关税，同时在此后的每两年一次的部长级会议中各成员方均同意延

[2] 盛斌、高疆：《数字贸易：一个分析框架》，载《国际贸易问题》2021 年第 8 期，第 1-18 页。
[3] http://www.customs.gov.cn/hhht_customs/566257/3109687/4886681/index.html，2024 年 9 月 21 日访问。
[4] https://economiclaw.whu.edu.cn/info/1008/1922.htm，2024 年 9 月 22 日访问。

续暂缓令，同年新加坡部长级会议将竞争与贸易规则纳入议题，数字贸易竞争规则雏形初现，欧盟顺势提出 WTO 工作组应当推进各个成员方实施共同的原则性竞争政策，但由于各方利益诉求与发展差异较大最终未取得实质性谈判结果。2003 年在坎昆部长级会议中再度提及贸易与竞争政策，在发达国家急于启动新加坡议题的同时，发展中国家因为承担责任与义务的不平等而坚决反对谈判，该次会议依旧没能逃脱掉失败的命运。

1998 年 WTO 发布并启动《电子商务工作计划》，但由于成员方在关键问题领域长期缺乏共识而一直未取得实质性进展。直到 2015 年内罗毕部长级会议，中、澳、美、加等国纷纷就电子商务贡献提案，最终 2017 年 71 个成员国发表部长级联合声明，意图推动 WTO 未来在电子商务贸易层面开展工作，[5]拉开了以规则谈判为基础的 WTO 电子商务谈判的序幕。2019 年包括中国在内的 76 个成员签署《电子商务联合声明》，提出积极推动 WTO 与电子商务贸易有关的规则谈判进程，同时鼓励 WTO 所有成员参与。[6]美、日、欧发布三方联合声明提出要积极推进构建 WTO 电子商务谈判高标准规则，[7]中、加等国将电子商务或数字贸易列为 WTO 改革方案的焦点。[8]WTO 电子商务谈判关系到 WTO 是否能够在数字经济时代下发挥并加强其调解的功效，同时也决定着未来多边贸易谈判的方向和命运。[9]

由于各成员方在谈判的诉求上存在严重分歧，首先，作为全球数字贸易最发达的国家，美国推崇数字贸易自由化，要求数据自由跨境流动、网络自由接入以及知识产权保护，美国对加入 WTO 电子商务谈判的意愿转变为被动消极。其次，欧盟的利益诉求体现在个人隐私保护，其以数据主权为根本，通过立法加强规制数字经济，展现出一定的防御性倾向。最后，我国作为数字经济部门规模以及竞争力仅次于美国的数字贸易大国，致力于推动 WTO 电子商务谈判进程，积极提出中国方案并为发展中国家谋取更多利益。然而，发达国家与发展中国家持续性就数据安全、隐私保护、跨境流动、产品待遇等议题上无法达成共识，[10]弥合各方分歧仍然是 WTO 电子商务谈判亟须解决的难题。2024 年 7 月，WTO 内 82 个成员共同发布了电子商务谈判的“稳定文本（stabilised text）”，在数据保护、开放与电子商务、合作与发展等层面达成共识，[11]可谓是迈出了谈判的重要一步，

---

[5] WTO, Joint Statement on Electronic Commerce, WT/MIN(17)/60, 13 December 2017, p.1.

[6] WTO, Joint Statement on Electronic Commerce, WT/L/1056, 25 January 2019, p.1.

[7] European Commission, Joint Statement of the Trilateral Meeting of the Trade Ministers of the United States, European Union, and Japan, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/may/tradoc_157894.pdf.，2023 年 8 月 20 日访问。

[8] WTO, China’s Proposal on WTO Reform, Communication from China, WT/GC/W/773, 13 May 2019, pp.5-6.
WTO, Strengthening and Modernizing the WTO: Discussion Paper, Communi cation from Canada, JOB/GC/201, 24 September 2018, p.5.

[9] 李墨丝：《WTO 电子商务规则谈判:进展、分歧与进路》，载《武大国际法评论》2020 年第 6 期，第 55-77 页。

[10] 王金波：《WTO 电子商务谈判与全球数字治理体系的完善》，载《全球化》2024 年第 3 期，第 68-78+135 页。

[11] https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/INF/ECOM/87.pdf&Open=True，2024 年 9 月 22 日访问。

然而这份文本未来还会面临什么变数仍然需要进一步研究。

3、对标高标准数字贸易协定与中式 FTA 非歧视性待遇规则缺失

在 WTO 电子商务谈判进程受阻的背景下，签订多边、区域与双边协定成为构建与完善国际数字贸易规则体系的主要途径，在多边、区域与双边等层面的共同作用之下，全球数字贸易规则正逐步构建与完善。全球数字治理呈现专门化趋势，创新性数字贸易协定的出现给各国数字治理提供参考与标准。自 2018 年中央经济工作会议提出关于开放的新表述“制度型开放”起，我国不断提升全范围对外开放水平，逐步开展由商品和要素流动型开放向规则等制度型开放转变。2022 年党的二十大报告中首次将“制度型开放”写入报告，报告中提出我国应当持续稳定推进制度型开放，积极对接国际高标准数字贸易协定。在全球政治、经济分裂背景下，贸易规则的重构不仅需要接纳他国先进的成熟规则，更需要推出自我的实际经验。同年中央经济工作会议中指出，我国要积极推动对接 CPTPP 和 DEPA 等高标准经贸协议。2023 年国新办发布会中指出在对接代表国际经贸规则最高标准的 CPTPP 和 DEPA 这两个协议时，应当要聚焦贸易投资、知识产权、环境等重点领域，同时制定出台改革试点措施，率先构建与国际高标准经贸规则相衔接的制度体系和监管模式，为深化国内相关领域改革破冰，破题。[12]中国作为数字贸易大国，参与数字经济全球治理势在必行。中国申请加入 DEPA 不仅有助于推动 CPTPP 谈判，更有助于进一步推动亚太地区的数字贸易合作。CPTPP、DEPA 中包含的更高标准的贸易便利化条款和减少数字贸易壁垒的相关条款将有利于促进数字贸易的进一步自由化，有利于降低相关企业的贸易成本和市场准入门槛。

从 1994 年中国接入国际互联网开始，数字经济在中国开始萌芽。经过多年的发展，数字经济已经逐步上升至国家战略高度。最初的自贸协定中数字贸易的相关条款主要局限在电子商务合作、知识产权等相关领域，而且并未涉及独立的电子商务章节，从我国签署《中国 – 韩国自由贸易协定》开始，自贸协定中开始涉及无纸贸易、个人信息保护、争端解决、透明度等数字贸易相关规则，规则的广度和深度有很大提升。但应当提及的是，我国对外签订的 FTA 中并未涵盖非歧视性待遇规则条款，而涉及数字知识产权保护、数据监管、数字税以及市场准入等多方面内容的非歧视性待遇条款，是美国在 WTO 提案以及其他贸易协定中涵盖的重要条款。作为 21 世纪全球贸易增长的新引擎，构建开放、包容与高标准的数字贸易规则有利于为国际数字贸易增添新动力。然而实际上，我国在多边、区域协定谈判与签订的过程中，竞争规则不达标往往成为他国规则排斥与获取更多贸易利益的借口。[13]如保证企业与个人公平参与全球数字贸易竞争，免受不平等对待的非歧视性待遇规则，CPTPP、DEPA 中均以单独条款的形式增强其可适

[12] http://www.customs.gov.cn/hhht_customs/566257/3109687/4886681/index.html，2023 年 5 月 19 日访问。

[13] 孙晋：《准确把握和引领全球数字贸易竞争规则重构》，载《国家治理》2024 年第 8 期，第 40-46 页。

用性，搭建可操作性强的规制体系，以此来保障主体参与数字贸易的基本权利。美国是非歧视性待遇条款的主要推广者，但由于各国的数字贸易发展极不均衡，因此各国对该条款的态度并不一致。[14]在中国对外签订的 FTA 中并未涉及数字贸易的非歧视性待遇条款，即使是在代表着中国目前对外开放的最新水平、中国向亚太数字合作圈迈出的重要一步的 RCEP 中也并未涉及。中国许多现有国际或国内政策与 CPTPP、DEPA 标准仍存在差异，而且部分法律法规还存在缺位问题。

（二）国际数字贸易下非歧视性待遇规则国内外研究之概述

随着数字技术的快速发展，新一轮科技与贸易竞争背景下数字经济已经成为各国表达诉求与争夺利益的新赛道。与传统贸易相比较，数字贸易是新型贸易模式，同时数字贸易规则也是国际贸易规则中的新规则。González J L, Ferencz J 指出数字化改变了国际贸易，但由于从事数字货物贸易意味着要关注更广泛的配套服务，故也增加了与贸易有关的监管挑战。[15]周念利指出当前区域贸易协定仍然是数字贸易规则的基础形式，美国、欧盟、中国纷纷输出自有模板，近年来区域数字贸易协定不断升级，以数字产品非歧视性待遇规则为代表的数字贸易规则成为各国谈判的焦点。[16]陈寰琦提出全球各大数字经济体对数据跨境流动、非歧视性待遇规则、知识产权保护等议题存在较大分歧，如何进一步推动数字贸易规则融合，还需各国在求同存异的利益诉求表达基础上顺应大势，以此构建满足各方诉求利益的数字贸易规则体系。[17]综上，不论国内抑或国外学界均十分注重国际数字贸易规制与监管问题，尤其是非歧视性待遇规则条款。

由于数字技术的优势，美欧等国对于国际数字贸易的研究早于我国。20 世纪 90 年代，互联网技术的提升促进了数字经济的发展，Tapscott 被认为是首位提出互联网技术改变贸易形式，并提出数字经济这一名词概念的学者。[18]Mesenbourg T L 指出电子商务发展迅速，并将其界定为包括任何营利性或非营利性实体在内的商业组织通过计算机网络进行的任何过程。[19]随着各国签订的贸易协定升级，电子商务的概念开始向数字贸易过渡，Azmeh S 等提出贸易领域围绕“数字贸易”的辩论日益激烈，以美国为首的一些国家正在推动制定规则，以美国为首的“数字贸易议程”在 WTO 的多边层面以及地区和双边论坛上得到了推广。[20]对于数字产

---

[14] 周念利、吴希贤：《美式数字贸易规则的发展演进研究---基于<美日数字贸易协定>的视角》，载《日本学刊》2021 年第 1 期，第 177 页。

[15] González J L, Ferencz J. *Digital trade and market openness,* OECD Trade Policy Papers, 5-59(2018).

[16] 周念利：《全球数字贸易治理的主要模式与典型特征》，载《当代世界》2024 年第 7 期，第 45-50 页。

[17] 陈寰琦：《国际数字贸易规则博弈背景下的融合趋向——基于中国、美国和欧盟的视角》，载《国际商务研究》2022 年第 3 期，第 85-95 页。

[18] DON TAPSCOTT, THE DIGITIAL ECONOMY: PROMISE ANDE PERIL IN THE AGE OF NETWORKED INTELLIGENCE, 235-287(NewYork: McGraw·Hill, 1996).

[19] Mesenbourg T L. *Measuring the digital economy,* US Bureau of the Census, 1-19(2001).

[20] Azmeh S, Foster C, Echavarri J. *The international trade regime and the quest for free digital trade,* International Studies Review, 671-692(2020).

品非歧视性待遇规则的关注与研究美欧等国略早于我国，条款内容更多体现在美国对外签订的数字贸易协定与欧盟签订的双边贸易协定之中，虽然当前我国对外签订的 FTA 中缺失非歧视性待遇规则条款并与美欧等国利益诉求存在一定分歧。但整体来看，通过积极参与国际数字贸易下数字产品非歧视性待遇规则的谈判和调整与完善国内数字贸易体系，我国能够实现与高标准数字贸易规则的衔接，并推行数字贸易规则的中式模板。

从国际视角来看，近年来美国和欧盟等大型数字经济体多聚焦于区域贸易协定谈判，推进数字贸易规则构建进程，以营造符合自身数字贸易诉求的法治环境。中国、美国和欧盟等大型数字贸易经济体要么拥有较大市场规模，要么在数字产品输出上具有竞争优势。市场的重要性导致三方主体在特定部门趋向于保持或逐步提高特定数字产业的市场准入水平，而数字产品“非歧视性待遇”是影响市场准入水平的关键所在。由此，各国均以自身利益为基础，对非歧视性待遇规则设定了不同规制条款予以约束各国间数字贸易。

二、国际数字贸易下非歧视性待遇规则国外研究观点梳理

（一）数字贸易内涵

研究国际数字贸易的非歧视性待遇规则，应当首先厘清数字贸易的内涵。由于数字技术仍在不断飞速发展，数字贸易的应用环境和新业态模式还在不断演进，这使得人们对数字贸易的理解和认识不断发展变化。在全球范围内，世界各国或不同国际组织因其侧重保护或利益诉求的不同，数字贸易规则制定尚处于起步阶段，部分规则和条约尚未细化完善，关键性概念（如数字贸易、数字产品、技术性贸易壁垒等）的内涵界定也尚未统一。数字贸易的概念内涵、业态分类等还在变化和探究之中，因此数字贸易在国际层面尚不存在权威且精确的定义。

在数字贸易这一概念的发展初期，研究数字贸易往往从电子商务这一概念出发。1998 年世界贸易组织（以下简称：WTO）指出电子商务是以电子形式进行商品和服务的生产、销售以及交付的商业模式。[21]Hoekman B 指出此后相当长的一段时间内，WTO 并未对数字贸易做出准确界定，而是被视为与电子商务的等同概念。[22]2010 年联合国、国际货币基金组织（以下简称：IMF）和经济合作与发展组织（以下简称：OECD）等六个国际组织联合发布《国际服务贸易统计手册》，[23]手册中指出电子商务是通过互联网或其他形式的网络等电子渠道来提供

---

[21] The Geneva Ministerial Declaration on global electronic commerce, https://www.wto.org/english/tratop_E/ecom_e/mindec1_e.htm ,2024 年 9 月 26 日访问。

[22] Hoekman B, *Strengthening the global trade architecture for development: the post Doha agenda,* World Trade Review, 23-45(2002).

[23] https://unstats.un.org/unsd/tradeserv/tfsits/msits2010/docs/MSITS%202010%20M86%20（C）%20web.pdf，2023 年 3 月 12 日访问。

远程的商品订购或服务交付的新型经营模式。随着电子商务内涵界定范围愈发明晰，数字贸易逐渐从电子商务内涵中剥离出来，演变成自身独立的内涵。Weber提出数字贸易应该是以互联网等电子化手段为媒介，传输商品或服务的商业活动，数字贸易的核心是数字产品，这一定义被认为是较早对数字贸易的界定。[24]国际上虽不存在数字贸易的标准定义，但存在不同利益诉求而形成的宽口径与窄口径定义标准。一方面，美国强调数字化变革的重要性，因此采取宽口径的定义标准。美国国际贸易委员会（USITC）多次调整关于数字贸易的定义：2013 年，美国在《美国数字贸易与世界经济 I》中对数字贸易的内涵采取狭义的界定形式，即“以互联网为媒介来提供产品和服务的贸易”，[25]该内涵并未涵盖网上订购的货物交易。2014 年，在《美国与全球经济中的数字贸易Ⅱ》中，USITC 扩展了数字贸易的内涵范围，将其界定为“互联网和互联网技术在订购、生产以及交付产品和服务中发挥关键作用的贸易”，将线上订购的货物贸易涵盖进数字贸易中。[26]之后USITC 承认界定数字贸易的概念具有挑战性，原因在于其内涵与外延将会一直演变，因此需要不断丰富数字贸易之内涵。故 2017 年，USITC 将全球价值链的数据流和智能产品的数字服务纳入数字交易范围，此时的定义与 2013 年采取的界定范围相差不大。在美国签订的部分自由贸易协定（以下简称：FTA）中虽然包括对数字产品的界定，但是在美 – 澳、美 – 智、美 – 韩 FTA 中均表明界定并不反映缔约国关于数字产品应该归类为货物贸易或服务贸易的观点。美国认为相比于电子商务，数字贸易这一词汇更加确切且能够包含通过电子手段进行的所有贸易活动。[27]日本采取相似的界定方式，2018 年日本提出数字贸易是基于互联网技术向消费者提供商品、服务与信息的商务活动。[28]美国对数字贸易的定义和分类更加侧重数字服务层面，因此将通过电子手段实现的产品或服务贸易均涵盖在定义之内。另一方面，基于完全统计的目的，联合国贸易与发展会议（以下简称：UNCTAD）、OECD、WTO 等国际组织采取窄口径的定义形式。

综上，数字贸易的概念在全球尚未达成一致的共识，且其范围还在不断扩大。数字贸易的概念直接影响着数字贸易监管，此概念的扩大化使得数字贸易的监管范围处在变化中，并且监管范围愈发广泛。不确定性的数字贸易加剧数字贸易壁垒的形成，影响数字贸易自由化发展。

---

[24] Weber R H, *Internet of Things–New security and privacy challenges,* Computer law & security review, 23-30(2010).
[25] https://usitc.gov/publications/332/pub4415.pdf，2023 年 3 月 11 日访问。
[26] https://www.usitc.gov/publications/332/pub4485.pdf，2023 年 3 月 11 日访问。
[27] Joint Statement on Electronic Commerce Initiative -Communication from the United States, Information provided to Ministerial Conference, World Trade Organization JOB/GC/178, April 2018, para.1.
[28] 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》，载《国际贸易》2019 年第 6 期，第 48-54 页。

（二）国际数字贸易中非歧视性待遇内涵

1、非歧视性待遇概述

非歧视性待遇具体涵盖国民待遇（National Treatment）与最惠国待遇（Most-favoured-nation Treatment）。Trebilcock M J 提出国民待遇原则基本涵义是指一国以对待本国国民之同样方式对待外国国民，即外国人与本国人享有同等的待遇。[29]最初，资产阶级要打破闭关锁国、自给自足的封闭状态，力求改变外国人的无权地位，使其与一国国内的自然人、法人享有几乎同等的权利。在此种情境下，1789 年法国《人权宣言》第 1 条中宣称要实现“人类……在权利上是平等的”。[30]随后，1804 年《法国民法典》第 1 卷第 1 编第 11 条中规定“外国人在法国享有与其本国根据条约给予法国人的同样的民事权利。”[31]该条款明确规定对外国人民事权利方面实行相互平等待遇原则，亦即“国民待遇原则”。作为国民待遇原则的延伸，最惠国待遇原则基本内涵是指缔约国一方现在和将来给予任何第三国在贸易、关税等领域的优惠和豁免，也应给予缔约国对方国家。Acconci P 指出最惠国义务起源于 11 世纪市场竞争，当时在外国经商的商人想挤走其他竞争对手，独占当地市场，当无法达到目的时便寻求在该国市场上获取同等进入和竞争的机会。[32]Reinisch A.指出随后 15、16 世纪开始逐渐出现相互给予“最惠国待遇”的做法。最惠国待遇原则这一词汇最早出现在 17 世纪，1778 年美国在对外签订的首个条约中包括了一项“有条件的最惠国条款”。[33]

第二次世界大战后，国际社会面临缓和矛盾和恢复经济的挑战，为了达到大幅削减关税和消除其他贸易壁垒、取消国际贸易中的歧视性待遇，从而促进自由贸易的目的，各国都希望达成互惠互利协定。Ruggie J G 提出社会共同意志的内嵌自由主义也为促进国际贸易市场的自由化增添助力，推动了《关税及贸易总协定》（以下简称：GATT）的缔结和生效。[34]为了实现削减关税、消除歧视待遇的宗旨，GATT 正式以国际贸易协定的形式规定了“国民待遇”和“最惠国待遇”，两者同时构成了 GATT 非歧视性待遇规则的基石。冷战后，全球化的迅猛发展促进了新自由主义的盛行。新自由主义认为国际制度等公共产品通过国家间的相互依赖和市场经济的法治特征降低了战争的风险，这种“复合相互依赖”使国际社会

---

[29] Trebilcock M J, Giri S K, *The national treatment principle in international trade law*, Handbook of International Trade: Economic and Legal Analyses of Trade Policy and Institutions, 185-238(2004).

[30] DECLARATION OF HUMAN AND CIVIC RIGHT OF 26 AUGUST 1789

Artical 1: Men are born, and always continue, free and equal in respect of their rights. Civil distinctions, therefore, can be founded only on public utility.

[31] Code civil Titre Ier : Des droits civils

Artical 11: L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra.

[32] Acconci P, *Most-favoured-nation treatment*, The Oxford Handbook of International Investment Law, 363-406(2008).

[33] Reinisch A. IV. Most Favoured Nation Treatment[C]//International Investment Law. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2015: 807-845.

[34] Ruggie J G, *International regimes, transactions, and change: embedded liberalism in the postwar economic order*, International organization(2), 379-415(1982).

实现了消极和平并推进了多边合作，为 WTO 的建立和发展奠定了政治基础。1995 年，WTO 正式取代 GATT，继承 GATT（1947）中的非歧视性待遇规则，同时将其适用范围从货物贸易扩大至服务贸易、与贸易有关的知识产权保护。

Davey W J 提出 WTO 规则框架下“非歧视”一词在相关判例当中通常理解为不得给予更不利（less favorable）的待遇，对于究竟何为“更不利的待遇”，WTO 判例并不承认仅根据产品国籍或来源不同的差别待遇即可认定歧视的存在，[35]并认为一项措施即便针对产品来源不同而给予差别待遇本身也并不违法，关键在于分析这一措施能否实质上变换了竞争条件，[36]以及涉案措施究竟服务于合法的规制目标，还是仅服务于对于进口产品的歧视性目的。[37]

Srinivasan T N 指出非歧视性待遇规则要求 WTO 成员方在 WTO 规制的贸易领域内，公平、公正、平等地以及一视同仁地对待其他成员方的与贸易有关的客体，[38]同时要求成员方对于其他成员方的“同类产品”给予实质性的平等待遇。具体来说，根据 GATT（1994）第 1 条和第 3 条，[39]最惠国待遇原则要求缔约方现在和将来给予任何其他缔约方产品的一切关税减让、特权、优惠或豁免，必须同样给予其他所有缔约方的相同产品；国民待遇原则是指其他缔约方的产品在国内税和国内规章制度方面，应享有不低于相同的本国产品所享受的待遇。

在成员国应遵守的义务方面，最惠国待遇原则一般适用于所有服务贸易，而关于国民待遇原则，成员国则依据正面清单作出具体的开放承诺。WTO 采用 GATT 的多边最惠国机制，GATT 第一条，将最惠国待遇定位为多边的、无条件的，即一个成员方就一项产品在关税和其他方面给予另一成员方的优惠，必须无条件和立即将其扩展到其他成员的相同产品。GATT 第二条和《与贸易有关的知识产权协定》（以下简称：TRIPS）第四条也分别将多边的、无条件的最惠国待遇作为基本原则。在货物贸易领域，GATT 第三条将其定位于各成员国的一般义务，《服务贸易总协定》（以下简称：GATS）第十七条将其定位于各成员国的具体承诺，GATS 强调实际的待遇效果，不过多关注形式，其核心理念是执行实质上平等竞争的不歧视原则。TRIPS 第三条将其定位于一般规定和基本原则，即

---

[35] DAVEY W J. NON-DISCRIMINATION IN THE WORLD TRADE ORGANIZATION: THE RULES AND EXCEPTIONS 55-118(Martinus Nijhoff Publishers, 2012).

[36] DS161:Korea-Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef, Report of the Appellate Body, 137-138. https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds161_e.htm，2023 年 5 月 17 日访问。

[37] DS406:United States - Measures Affecting the Production and Sale of Clove Cigarettes, Report of the Appellate Body, 213-214. https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds406_e.htm，2023 年 5 月 17 日访问。

[38] THE GENERAL AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE （GATT 1994）
Article I General Most-Favoured-Nation Treatment
Article III* National Treatment on Internal Taxation and Regulation
https://www.investorstatelawguide.com/documents/documents/OTI-0019%20-%20（GATT%201994）.pdf，2023 年 5 月 16 日访问。

[39] THE GENERAL AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE （GATT 1994）
Article I General Most-Favoured-Nation Treatment
Article III* National Treatment on Internal Taxation and Regulation
https://www.investorstatelawguide.com/documents/documents/OTI-0019%20-%20（GATT%201994）.pdf，2023 年 5 月 16 日访问。

每个成员给其他成员国民的待遇不应低于它给本国国民的待遇，除非例外规定。

总的来说，国民待遇与最惠国待遇之间既具有共性又有区别。其共性体现在两者都建立在非歧视性原则的基础上，且为了共同的目标，即为了减少或消除贸易障碍，实现国际贸易自由化。两者的区别在于其肩负的使命不同，国民待遇原则的使命是保证成员国进口的外国商品与本国商品、外国的服务和服务提供者与本国的服务和服务提供者、外国国民的知识产权保护与本国国民的知识产权保护享有平等的待遇，即保证“内、外”国间的待遇平等；而最惠国待遇原则的使命则是保证一成员给予所有其他成员完全相同的上述待遇，即保证“外、外”国间的待遇平等。[40]

2、国际数字贸易下非歧视性待遇规则问题

非歧视性待遇规则作为以 WTO 为代表的多边贸易体制规则的核心，同时也逐渐成为全球数字贸易规则谈判之重点。非歧视性待遇所体现的核心价值在于确保相同种类货物、服务以及服务提供者能够处于公平的竞争条件和地位，削弱市场竞争中的扭曲从而最大限度地在贸易中获取利润。非歧视性待遇所代表的宗旨使其能够更加有效地推动国际贸易的有序发展。

在 WTO 的传统货物贸易和服务贸易中，Srinivasan T N 提出非歧视性待遇规则的适用根据数字贸易的性质不同存在差异。若将数字贸易定性为货物贸易，则最惠国待遇不仅适用于货物，也适用于货物提供者，一定程度上扩大了适用范围；若将数字贸易定性为服务贸易，则国民待遇不再是具体承诺，上升为一般义务。[41]总的来说，对于国民待遇原则，其目的在于提供同在该缔约国境内创建、制作、发布、存储、传输、签订合同、委托或者第一次以商业形式提供的其他同类数字产品相同的保护。由于电子商务要受制于双边自由贸易协定中跨境服务贸易的规定，而在跨境服务贸易章节中，存在很多国民待遇和最惠国待遇的例外情形，这在无形中会削弱数字产品贸易的自由化程度。

Diebold N F 认为目前，非歧视性待遇规则主要出现在数字贸易相关规则制定较为成熟的美国签订的 FTA 的“数字贸易”和“电子商务”章节之中。[42]美式 FTA 中通常规定，任一方缔约国不得对一些数字内容产品提供低于其他同类产品的待遇：（1）如果这些数字内容产品在该国的领域外（或另一国领域内）创建、制作、发布、存储、传输、签订合同、委托或者第一次以商业形式提供；（2）如果这些数字内容产品的作者、表演者、制作人、开发商或者发行人是另一缔约国或非

[40] Mahfud, *The Discrimination under the Principle of National Treatment under the GATT and the GATS: De Facto or De Jure Discrimination*, (11)Indonesian J. Int'l L, 537(2013).

[41] Srinivasan T N, *Regionalism and the World Trade Organization: Is Non-Discrimination Passe?* EliScholar – A Digital Platform for Scholarly Publishing at Yale, 1-29(1996). https://elischolar.library.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1774&context=egcenter-discussion-paper-series, 2024 年 9 月 28 日访问。

[42] Diebold N F, *Standards of non-discrimination in international economic law,* 4 International & Comparative Law Quarterly, 831-865(2001).

缔约国的人。[43]关于最惠国待遇，通常规定的内容为任一缔约国不得：（1）与在非缔约国领域内创建、制作、发布、存储、传输、签订合同、委托或者第一次以商业形式提供同类数字产品相比，对在另一缔约国境内的此类数字产品，提供较低的待遇；（2）与在非缔约国领域内该数字产品的作者、表演者、制作人、开发商或者发行人相比，对在另一缔约国境内该数字产品的作者、表演者、制作人、开发商或者发行人提供较低的待遇。[44]

美式 FTA 对于非歧视性待遇规则的表述具有一定的趋同性，以《全面与进步的跨太平洋伙伴关系协定》（以下简称：CPTPP）为例，在第 14.4 条之下规定了三方面内容，第一，非歧视性待遇之范围。第一款规定：对于在另一方领土内创作、制作、出版、签约、委托或首次以商业条款提供的数字产品，或作者、表演者、制作人、开发者或所有者为另一方人士的数字产品，任何一方均不得给予低于其给予其他同类数字产品的优惠待遇。在该款脚注内还明确指出为更明确，如果非缔约方的数字产品是“类似数字产品”，则在本款中，该产品将有资格被称为“其他类似数字产品”；[45]第二，非歧视性待遇之例外。第 14. 4 条第 3、4 款下直接规定：非歧视待遇不适用于政府补贴或赠款，也不适用于广播服务；[46]第三，非歧视性待遇条款与其他章节之关系。在涉及知识产权、投资、跨境服务、金融服务这四章内容，且与“数字产品非歧视待遇”条款出现冲突时，“特别法”应优先适用。[47]《美墨加三国协议》（以下简称：USMCA）第 19.4 条中与 CPTPP 不同

---

[43] 参见《美国与澳大利亚自由贸易协定》第 16.4.1 条、《美国与巴林自由贸易协定》第 13.4.1 条、《美国与智利自由贸易协定》第 15. 4.1 条、《美国与中美洲五国自由贸易协定》第 14.3.3 条、《美国与阿曼自由贸易协定》第 14.3.3 条、《美国与摩洛哥自由贸易协定》第 14.3.4 条、《美国与秘鲁自由贸易协定》第 15.3.3 条、《美国与新加坡自由贸易协定》第 14.3.3 条、《美国与韩国自由贸易协定》第 15.3.2 条、《美国与哥伦比亚自由贸易协定》第 15.3.3 条、《美国与巴拿马自由贸易协定》第 14.3.3 条。

[44] 参见《美国与澳大利亚自由贸易协定》第 16.4.2 条、《美国与巴林自由贸易协定》第 13.4.2 条、《美国与智利自由贸易协定》第 15.4.2 条、《美国与中美洲五国自由贸易协定》第 14.3.4 条、《美国与阿曼自由贸易协定》第 14.3.4 条、《美国与摩洛哥自由贸易协定》第 14.3.3 条、《美国与秘鲁自由贸易协定》第 15.3.4 条、《美国与新加坡自由贸易协定》第 14.3.4 条、《美国与韩国自由贸易协定》第 15.3.3 条、《美国与哥伦比亚自由贸易协定》第 15.3.4 条、《美国与巴拿马自由贸易协定》第 14.3.4 条。

[45] COMPREHENSIVE AND PROGRESSIVE AGREEMENT FOR TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP
Article 14.4: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products
1. No Party shall accord less favourable treatment to digital products created, produced, published, contracted for, commissioned or first made available on commercial terms in the territory of another Party, or to digital products of which the author, performer, producer, developer or owner is a person of another Party, than it accords to other like digital products. (For greater certainty, to the extent that a digital product of a non-Party is a “like digital product”, it will qualify as an “other like digital product” for the purposes of this paragraph.)

[46] COMPREHENSIVE AND PROGRESSIVE AGREEMENT FOR TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP
Article 14.4: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products
3. The Parties understand that this Article does not apply to subsidies or grants provided by a Party, including government-supported loans, guarantees and insurance.
4. This Article shall not apply to broadcasting

[47] COMPREHENSIVE AND PROGRESSIVE AGREEMENT FOR TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP
Article 14.4: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products
2. Paragraph 1 shall not apply to the extent of any inconsistency with the rights and obligations in Chapter 18 (Intellectual Property).
Article 14.2: Scope and General Provisions
5. For greater certainty, the obligations contained in Article 14.4 (NonDiscriminatory Treatment of Digital Products), Article 14.11

的是并未提及知识产权章节优先适用与广播例外。DEPA 第 3. 3 条文本与 CPTPP 第 14. 4 条完全相同，仅序言部分略有差异，增加了如下表述：“各方确认其关于数字产品的非歧视待遇承诺包括但不限。”[48]条文的重复性足以看出当前美式 FTA 之下非歧视性待遇规则趋同的特性，而不论是从覆盖范围，还是从待遇的获得者范围来说，数字产品非歧视待遇规则与 WTO 现行规则相比都更加宽松。此种高度自由化的规则出现在美式 FTA 中，虽存在一定的合理性和可行性，但是应当警惕此等自由化的待遇是否会对国别数字治理产生负面影响。

（三）WTO 框架下数字贸易的非歧视性待遇规则

将贸易与数字紧密连接是当前时代发展的主流。[49]Gao H 指出最初，电子商务谈判是 WTO 数字贸易规则谈判的聚集地。[50]1998 年，WTO 第二次部长级会议通过了第一份规范电子商务活动的《全球电子商务宣言》。[51]宣言要求总理事会“制定一项较全面的工作计划”，该计划能够涵盖所有与电子商务相关的贸易问题。同年 9 月总理事会正式通过《电子商务工作计划》，明确指出“电子商务”是指以电子为手段，生产、营销、销售或交付货物或服务的方式。[52]这一概念至今被认为是电子商务概念的起源。在往次 WTO 谈判中，各成员并未对“电子商务”和“数字贸易”概念做出严格区分，往往将两个概念共用。到目前为止，在 WTO 规则框架下，除了 1996 年达成的《信息技术协议》和《基础电信服务协议》涉及互联网领域的相关规则之外，[53]WTO 成员方未制定任何专门规制数字贸易的协议。直到 2019 年在非正式部长级会议上，成员方签署《关于电子商务的联合声明》，至此才确认在 WTO 框架基础之下作出与电子商务有关的议题谈判尝试。[54]

Bellia 等提出 WTO 多边体制下早已显现数字贸易规则的重要性，然而实践中这些规则在文本与执行上存在一定难度。[55]Malkawi 指出当前 WTO 框架下仍存

(Cross-Border Transfer of Information by Electronic Means), Article 14.13 (Location of Computing Facilities) and Article 14.17 (Source Code) are:

(a) subject to the relevant provisions, exceptions and non-conforming measures of Chapter 9 (Investment), Chapter 10 (Cross-Border Trade in Services) and Chapter 11 (Financial Services); and

(b) to be read in conjunction with any other relevant provisions in this Agreement.

[48] DIGITAL ECONOMY PARTNERSHIP AGREEMENT

Article 3.3: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products

The Parties affirm their level of commitments relating to non-discriminatory treatment of digital products, in particular, but not exclusively

[49] WTO, World Trade Report: The Future of Services Trade, 2019, p. 3.

[50] Gao H, *Digital or trade? The contrasting approaches of China and US to digital trade*, (2) Journal of International Economic Law, 297-321(2018).

[51] WTO, Ministerial Declaration on Global E-Commerce, WT/MIN（98）/DEC/2, May 20, (1998). https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc12_e/briefing_notes_e/bfecom_e.htm，2023 年 3 月 23 日访问。

[52] WTO, World Programme on Electronic Commerce, WT/L/274, September 30, (1998). https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=@Symbol=WT/L/274&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true，2023 年 3 月 24 日访问。

[53] WTO, Ministerial Declaration on Trade in Information Technology Products, WT/MIN(96) /16, December13, 1996; Fourth Protocol to the General Agreement on Trade in Services, April 30, 1996, Annex 1, WTO Doc.S/L/20.

[54] http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/o/201901/20190102831485.shtml，2023 年 4 月 12 日访问。

[55] BELLIA P L, SCHIFF BERMAN P, POST D G. CYBERLAW: PROBLEMS OF POLICY AND JURISPRUDENCE IN THE INFORMATION AGE, 75-89(West Acdemic Publishing, 2018).

在部分特定的数字贸易规则亟需细化与完善。ADAM BEHSUDI 指出 WTO 电子商务谈判一直未能得到实质性效果的原因在于两方面。[56]一方面，数字贸易本身对于 WTO 规则框架来说是一种全新的挑战。在 WTO 传统的货物或服务贸易框架之下，第一，在货物贸易中非歧视性待遇规则适用对象是产品，属于一般性义务；第二，在服务贸易中非歧视性待遇规则适用对象是服务产品以及其提供者，但仅适用于具体承诺服务部门。在 WTO 规则框架下，电子商务议题还存在有关跨境提供的具体承诺是否也适用于通过电子方式提供服务、电子和非电子方式提供服务的相似性，即以电子方式提供服务和传统的服务提供方式是否应被视为“相似服务”，从而确定能否获得国民待遇和最惠国待遇等大量亟待解决的问题。同时，Hui K L 等指出数字贸易模式下，货物与服务之间的界限远不如传统贸易那么清晰，适用 GATT 还是 GATS 本身存在较大争议，[57]关于 GATT 和 GATS 的区别，WTO 秘书处归纳出以下四个方面：（1）GATT 下的国民待遇是全面的义务，GATS 下该义务则根据各成员在各部门所作的承诺而定；（2）GATT 禁止采取数量限制措施（但允许有例外），而 GATS 规定，在政府希望保持对市场准入的限制时，允许采取数量限制措施；（3）在 GATT 下，成员如没有将其关税水平约束至零，对进口就要征收关税，而 GATS 除了规定税收体制均应当与成员在具体承诺减让表中就国民待遇做出的承诺保持一致之外，就几乎没有涉及关税或一般税费；（4）GATT 的重点是跨境的货物贸易，而 GATS 除涉及跨境贸易外，还将在外国司法管辖权下的商业存在和自然人的流动等问题作为服务贸易的一部分来加以考虑。[58]另一方面，WTO 成员方理念差异。数字贸易性质的界定本身是开展后续规则制定的基础性问题，然而 WTO 成员方对此问题存在较大分歧，直接导致谈判在一开始就遭遇阻碍。WTO 框架内的数字贸易被定性为货物贸易还是服务贸易，将决定不同的待遇标准同时成员方将履行不同的义务。总体来说，WTO 不同成员方对于规则的适用存在四种不同的观点：第一种观点，以美国为代表的主体认为数字贸易应当适用 GATT。[59]1947 年颁布的 GATT 适用于货物贸易，美国一直主张消除贸易壁垒的歧视性待遇和贸易自由与公平，而 GATT 规定了更广泛的优惠待遇（即市场准入和国民待遇不取决于具体的承诺），更利于为电子商务提供自由的贸易环境，因此 GATT 能够让数字贸易得到更广泛的保护。[60]同时美国认为根据技术中立原则，以电子形式交付或以实体形式交付的书籍所

---

[56] Adam Behsudi, “WTO E-commerce Talks Could be a Long Slog,” POLITICO Morning Trade, November 8, 2019, https://www.politico.com/newsletters/morning-trade/2019/11/08/wto-e-commerce-talks-could-be-a-long-slog-782169，2024 年 9 月 29 日访问。

[57] https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_work_programme_e.htm，2023 年 4 月 18 日访问。

[58] 世界贸易组织秘书处编著：《电子商务与 WTO 的作用：贸易、金融和金融危机<金融服务自由化和《服务贸易总协定》>》，对外贸易经济合作部贸易组织司译，法律出版社 2002 年版，第 105 页。

[59] https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_work_programme_e.htm，2023 年 4 月 18 日访问。

[60] WTO, Work Programme on Electronic Commerce, Submission by the United States, World Trade Organization WT/GC/16 (12 February 1999), para. 7.

达到的效果一致，以电子形式交付的书籍可以视为以数字方式存在的产品。美国这一主张实质上是为了对电子传输产品实施永久性免税政策。[61]该主张遭到了欧盟的极力反对，首先，欧盟认为将数字贸易归置于 GATT 之下相当于永久性禁止对电子传输产品征收关税，对于一切电子交易将实行完全的自由贸易，相当于在 WTO 成员方没有经过谈判的情况之下直接作出全新的承诺，而这种承诺对于发展中国家甚至部分发达国家来说都是与其利益诉求相悖；其次，与传统贸易不同的是，数字贸易可以跨过海关监管，直接在买家与卖家之间进行，这将有利于数字技术强国利用自身优势实现扩张，部分 WTO 成员方尤其是发展中国家可能实质性丧失对于电子传输产品贸易的国家控制权；最后，将数字产品直接归类于一般货物，不利于欧盟、发展中成员文化独立性和多样性保护的考量。第二种观点，以欧盟、巴西等为代表的主体主张数字贸易应当适用 GATS。这一观点之下，所有的 GATS 协议条款，无论涉及一般义务还是特别承诺都将能够适用于电子交付。欧盟提出成员方不应该把探讨电子商务如何分类这一问题作为自己挑选最有利规则的契机，即使该规则确实最能体现自由贸易的精神。但这一主张之下，由于 GATS 采用定义非常清晰的服务领域分类表，即 GATS 之下服务贸易包括四种方式：（1）从一成员领土进入任何其他成员的境内以提供服务；（2）在一个成员的境内向任何其他成员的服务消费者提供服务；（3）一国服务提供者在任何其他成员境内以商业存在的形式提供服务；（4）一国服务提供者在任何其他成员境内以自然存在的形式提供服务，并且提出国际服务贸易涵盖金融、电信、销售、教育、环境等 16 大行业。WTO 成员也根据其在分类表下的具体承诺决定市场准入，如果将电子传输产品列入现有框架之下，那么将需要对分类表做出重大的修改。再加上电子传输产品内容复杂，包括软件、音像、书籍、娱乐游戏等多种类型甚至还在不断演变，横跨现有服务的很多领域，每一个所涉及的领域都要进行重新认定，技术难度相当大。此外，电子传输产品贸易应该由 GATS 模式下的跨境交付还是境外消费模式解决，直接涉及国际管辖权问题。以上困境，目前 WTO 电子工作小组在短期内仍无法给出明确的解决方案。第三种观点，以新加坡、澳大利亚为代表的主体主张数字贸易应当适用 TRIPS。TRIPS 的规范对象主要局限于固有形态的商品，协定第一部分中关于国民待遇[62]和最惠国待遇[63]的规定依旧满

---

[61] https://www.wto.org/english/tratop_e/inftec_e/inftec_e.htm，2023 年 4 月 3 日访问。

[62] Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
Article 3 National Treatment
1. Each Member shall accord to the nationals of other Members treatment no less favourable than that it accords to its own nationals with regard to the protection of intellectual property, subject to the exceptions already provided in, respectively, the Paris Convention (1967), the Berne Convention (1971), the Rome Convention or the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits.

[63] Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
Article 4 Most-Favoured-Nation Treatment
1.With regard to the protection of intellectual property, any advantage, favour, privilege or immunity granted by a Member to the nationals of any other country shall be accorded immediately and unconditionally to the nationals of all other Members. Exempted

足数字贸易时代的部分知识产权保护要求。然而，TRIPS 却难以涵盖线上交易产生的知识产权纠纷，如对于数字内容产品侵权的界定、数据产品所有权归属等都超出了传统国际经贸规则中的知识产权保护范围。虽然欧盟等国家和地区已经充分认识到数字贸易时代知识产权保护的重要性，并积极制定和推动“TRIPS+”条款来提升对于数字贸易中知识产权的保护与执法力度，但是 WTO 对于 TRIPS 的改革仍然相对滞后。在此种主张之下当消费者在购买音乐光盘或者以光盘存储的软件、书籍等电子传输产品时，其进行的交易从法律性质上讲与传统的货物贸易存在本质上的差异。消费者真正购买到的只是在限定条件下使用该产品的权利而非产品实体，因此这种交易应属知识产权的有偿许可使用。但是现行 TRIPS 协议并没有对市场准入或其他形式的贸易自由化做出规定。除非 TRIPS 协议经过较大调整，明确规定知识产权贸易的市场准入规则，否则电子传输产品贸易在现行 TRIPS 协议框架下难以被纳入规制范围。第四种观点，基于电子商务属性的独特性，还有一些国家或地区建议制定新的规则来规制数字贸易。但是此种主张仅在理论上存在可行性，在实践中并不具备可操作性。首先，针对新兴领域制定专门规则本身会加剧国际贸易规则的不确定性；其次，电子商务与货物、服务和知识产权贸易之间存在紧密的联系，将数字贸易与之剥离具有一定困难；最后，分开制定规则容易造成规则碎片化，最终容易造就现有规则体系凌乱，不利于多边贸易框架的稳定与发展。

随着国际数字贸易的快速发展，WTO 成员中以美国和欧盟为主要代表的主体逐渐意识到应当在国际层面构建统一适用的数字贸易规则。但是发达国家与发展中国家之间对电子商务议题存在极大分歧，这也是 WTO 成员方始终未能达成统一的实质内容的核心原因。发展中国家与发达国家之间国家利益、价值取向以及数字贸易发展阶段的差异，主要体现在数字贸易的征税政策之上，故关税问题往往成为数字贸易规则谈判中的首要内容。但其实电子商务的主要壁垒并非来自关税，而是来自拒绝给予服务和服务提供者以相同的市场准入和国民待遇的监管措施。数字贸易的关税问题与待遇问题都应当是数字贸易规则的核心内容。即便有电子传输免征关税的延期宣言，如果没有对电子商务做出市场准入和国民待遇承诺，WTO 成员仍然可以对电子商务施加其他歧视性的措施。2018 年 4 月，美国向 WTO 总理事会提交“关于电子商务倡议的联合声明”，其核心内容包括三个方面：一是强调数字贸易对全球经济的重要意义；二是重申了数字贸易规则中保护数据自由流动和非歧视对待数字贸易的各类条款，包括跨境数据流动、数字产品的公平待遇、互联网服务的便利措施等；三是为回应国际社会的质疑，在个人信息保护、数字安全等方面做了合理的安排。此份声明一方面表明美国对数字贸

---

from this obligation are any advantage, favour, privilege or immunity accorded by a Member:

易规则发展方向的把握，另一方面更为重要地表现出美国仍然寄希望于通过像WTO这样的多边规则来促进数字贸易规则的全球治理，同时借助WTO平台实现数字贸易规则“美式模板”的“多边化”。

越来越多的国家和地区选择将电子商务/数字贸易规则置于FTA中。全球主要区域性自贸区相关的贸易协定中，几乎均包含电子商务/数字贸易相关规则。一方面，WTO既有规则不能有效应对电子商务发展带来的新挑战。WTO本身遭遇严峻挑战的同时其规则框架下对电子商务议题具有一定的包容性，但不能满足新形势下跨国电子商务活动的规则需求。另一方面，虽然过多的区域贸易协定可能使得贸易规则混乱，导致“意大利面碗效应（spaghetti bowl effect）”。[64]但基于多边贸易规则谈判的困境，以区域贸易协定制定电子商务的形式更加符合实践的需求。

国外学者较早意识到WTO框架下的贸易规则无法适应数字经济时代中数字贸易规则应有的新转变。Merit E. Janow曾指出贸易数字化是一个现实，然而，WTO所包含的世界贸易体系的监管只是间接地触及了这个问题，世界贸易体系在其多边规则架构中表现出明显无法适应现代商业现实的现实。贸易规则的变革正逐步以双边或区域框架的形式体现。[65]Susan Ariel Aaronson与Patrick Leblond在文章中指出，美国、欧盟和中国正在利用国内和外交政策来获得基于数据的规模和范围经济。从本质上讲，他们创建了三个不同的数据领域，具有不同的数据治理方法，这给世贸组织带来了挑战和机遇。[66]当前，双边和多边自由贸易协定成为世界贸易组织（WTO）框架下重要的规则补充机制，并且表现出一些全新的发展趋势。第一，自贸协定的参与主体正变得更加广泛，由双边逐渐向多边协定扩展。其次，自贸协定的内容正变得日益丰富，新增非歧视性待遇规则等一系列21世纪的贸易投资新议题，同时标准逐渐提高。第三，自贸协定正从竞争性向整合性发展。

非歧性视待遇规则能够有效保障经贸关系当中的形式平等，因而有利于发达国家扩大影响力、实现其主权的外在强化。美、欧作为数字贸易较为发达的主体，正在采用不同的数据治理方法，利用国内、国际规则来发展和规制数字贸易经济，扩大国际影响力，直接导致与其他国家之间逐渐形成新的数字鸿沟，已经给世贸组织发挥功效带来机遇与挑战。

（四）高标准自贸协定下非歧视性待遇规则研究

数字贸易在全球贸易中的比重越来越高，对以货物和服务为内容的传统贸易

---

[64] Bhagwati, Jagdish N, and Anne O. Krueger, *The Dangerous Drift to Preferential Trade Agreements,* Washington, D.C.: AEI Press, 19-32 (1995).

[65] JANOW, M., & MAVROIDIS, P, *Digital Trade, E-Commerce, the WTO and Regional Frameworks,* World Trade Review, S1-S7(2019)

[66] Aaronson S A, Leblond P, *Another digital divide: The rise of data realms and its implications for the WTO*, (2) Journal of International Economic Law, 245-272(2018).

模式的替代范围越来越广，一定程度上已经并且会在较长时间内影响并改变世界贸易格局。而对数字贸易规则制订权的争夺，将对数字贸易的利益分配产生巨大影响。[67]WTO 电子商务规则的缺位，促使许多成员转而在特惠贸易协定中制订规范。当前，关于数字贸易的内涵、分类以及 WTO 规则如何在数字贸易领域适用的问题在国际层面存在较大争议。WTO 虽然在 1998 年通过《关于全球电子商务的宣言》，但并未能酝酿出规范电子商务的针对性多边协定。这意味着目前数字贸易保护与规制主要依靠区域性贸易协定和双边自由贸易协定。[68]

置身于数字时代，围绕数字贸易的“规则战”愈演愈烈，世界各国在争取数字贸易规则主导权上也展开了激烈的角逐，其中彰显美国和欧盟意志的“美式模板”、“欧式模板”较为突出。Park C Y 等指出当前 CPTPP 作为目前全球最高开放水平与最高规则标准的贸易与投资协定，代表了未来多边贸易体制的发展趋势。USMCA 存在着典型的美式模板霸权主义特征。DEPA 是全球第一个专注于数字经济的经贸协定，在 CPTPP 的基础上进一步细化隐私保护、跨境流动等条款，具有全面性与灵活性。[69]在电子商务快速崛起的背景下，已有部分国家在探索和制定规则的道路上走在世界前列，相关内容在 CPTPP、USMCA、《区域全面贸易伙伴关系协定》（以下简称：RCEP）、《数字经济伙伴关系协定》（以下简称：DEPA）等高标准的区域贸易协定中集中体现。由于专门针对数字贸易规则所制定的条约数量较少，而且涉及主体大多是欧美等发达经济体，预计该类型协定对是否能推动 WTO 电子商务谈判的进程作用有限。但在这一类型的高标准数字贸易协定下，不能忽视其在解决数字化转型的新问题上展现的先驱功效。国际贸易规则重构中体现出“全面性、高标准”的特点，这些新型贸易协定创造性制定了一整套基于全球价值链、以规制一体化为核心，实现放松管制与为公共政策目标加强监管之间平衡的“新一代”国际贸易规则体系。

1、CPTPP 中非歧视性待遇规则条款

CPTPP 的签订为加强亚太地区贸易迈出重要一步，并为区域贸易设定了新的高标准，是亚太地区首个大型自贸协定。由于主导谈判进程的缔约方多为发达国家，CPTPP 在自由化和便利化方面设立了远高于 RCEP 的标准。Desierto D A 提出 CPTPP 成员国在制定数字产品非歧视性待遇标准时，比较慎重地权衡“促进数字贸易自由化”与“维护自身文化产业”二者之间的关系，以加速数字贸易发展的同时保护本国文化产业的发展。[70]

---

[67] 李墨丝：《超大型自由贸易协定中数字贸易规则及谈判的新趋势》，载《上海师范大学学报（哲学社会科学版）》2017 年第 1 期，第 100-107 页。

[68] 柯静：《WTO 电子商务谈判与全球数字贸易规则走向》，载《国际展望》第 2020 年第 3 期，第 43-155 页。

[69] Park C Y, Petri P A, Plummer M G, *The economics of conflict and cooperation in the Asia-pacific: RCEP, CPTPP and the US-China trade war,* 3 East Asian economic review, 233-272(2021).

[70] Desierto D A. *ASEAN Investment Treaties, RCEP, and CPTPP: Regional strategies, norms, institutions, and politics,* 27 Wash. Int'l LJ, 349(2017)）.

谈判之初，CPTPP 就被定位于 21 世纪高水平的贸易协定。为体现新时代的特征，CPTPP 包含以“电子商务”章节为核心的数字贸易规则。CPTPP 直接规定了数字产品非歧视性待遇规则，只是与 USMCA 相比该规则的适用范围存在一定的局限性。与 USMCA 同样，CPTPP 也回避对数字产品进行分类，直接纳入数字贸易非歧视性待遇规则，其主要内容与 USMCA 的基本相同，均要求不得对缔约方之间的数字贸易实施歧视性待遇。[71]CPTPP 还另外补充了两项例外情况，一是与知识产权规定的权利和义务存在冲突时，二是不适用广播。[72]这意味着，CPTPP 的数字贸易非歧视性待遇限制适用范围更广，还排除适用与知识产权规定不相符以及广播领域。CPTPP 的数字贸易规则并非把数字贸易自由化放在首位，其更注重成员方自身文化产业的保护。CPTPP 的成员国文化产业实力、发展速度、技术能力等方面无法与美国相比，有的国家电子商务甚至处于初步发展阶段，无论在电子技术还是数字基础设施方面都处在落后位置。这些成员国一方面渴望获得国际社会的技术援助，所以积极尝试参与国际数字产品的交易以促进自身萌芽期的电子商务产业快速发展，另一方面成员国并不愿意以本土文化产业为牺牲品，因此并不赞同无限制地开放数字贸易市场。因此，CPTPP 成员国在制定数字产品非歧视性待遇标准时，比较慎重地权衡“促进数字贸易自由化”与“维护自身文化产业”二者之间的关系，以加速数字贸易发展的同时保护本国文化产业的发展。

2、USMCA 中非歧视性待遇规则条款

在数字贸易领域，美国主张“全面且富有雄心”的高标准贸易规则能够确保开放公平和竞争的全球数字经济，降低数字贸易障碍。美国率先在双边和多边贸易协定中引入数字贸易规则，作为独立条款出现在电子商务独立章节下。实质上，美国主导了世界四大自由贸易区中半数的自由贸易区电子商务规则。而 USMCA 作为“美式模板”的最新代表，引入了一些 TPP 中未包含的新议题（如“非歧视标准”等），USMCA 将非歧视性待遇规则的适用范围进一步扩大，删除了 CPTPP 中的一些例外条款，如非歧视性待遇不适用于“知识产权章节中权利与义务不一致的情况”及“广播”。在更深层次上反映了不同区域、不同国家在数字贸易规则领域的共识性规则需求。

美式 FTA 中数字贸易的待遇标准通常专门规定缔约方应给予数字产品“国民待遇”和“最惠国待遇”，即“非歧视性待遇”，从目前统计结果来看，除《美国 – 约旦 FTA》之外，所有美国 FTA 均规定数字产品适用国民待遇和最惠国待遇原则。美国积极主张数字贸易实施非歧视性待遇标准。美国构建电子商务的法律框架基本是以《全球电子商务纲要》（A Framework For Global Electronic Commerce）和

---

[71] Article 14.4: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products

[72] Article 14.4: Non-Discriminatory Treatment of Digital Products

2. Paragraph 1 shall not apply to the extent of any inconsistency with the rights and obligations in Chapter 18 (Intellectual Property).

4. This Article shall not apply to broadcasting

《2002 贸易促进授权法》两大基石为根本。从其五大基本原则与立法理念来看，美国政府秉持着一种对内容产业和新兴的因特网服务行业不干涉、不过多限制，政府参与的目的在于支持和建立一个可预测的、单一的和前后一致的商务法治环境的立场。数字贸易的蓬勃发展不断推动美国政府对电子商务建立全球自由贸易框架。作为在 WTO 规则之外探索以 FTA 形式制定数字贸易规则的领头羊，在其主导的双边贸易协定中将电子商务既未放在货物贸易章节，也未归属于服务贸易，而是以专章的形式对电子商务进行针对性规定，同时在电子商务章节中规定数字贸易规则，同时逐渐将数字产品的定义、关税、非歧视性待遇、跨境信息流动等内容以规范的形式纳入其中。美国自由贸易协定的谈判都不是孤立的，而是其地区经济一体化战略体系的重要环节和步骤，是与多边、区域及其他双边协定谈判相协调和相互促进的，并服务于地区战略和经济安全等整体利益。美国自由贸易协定，希望通过一系列贸易议题和谈判计划，创造一个“竞争性自由化”环境，为以美国为主导的自由贸易注入新的经济攻势及政治动机，从而实现美国远期战略目标。[73]

USMCA 中数字贸易非歧视性待遇规则主要遵循着明确的创建电子商务和数字产品交易的自由贸易环境的基本原则。USMCA 明确涵盖消除数字贸易壁垒的非歧视性措施，同时政府的补贴和赠款不适用于非歧视性待遇原则，条款中未规定“文化保护例外”。USMCA 制定数字规则的利益需求不同，其更强调数字贸易的自由化，实施高标准的数字产品非歧视性待遇。USMCA 明确规定给予数字产品非歧视性待遇，其第 19.4 条规定“缔约方给予另一缔约方领土内创造、生成、出版、订约、代理或者首次商业化提供的数字产品的待遇均不得低于其给予其他同类数字产品的待遇”。[74]数字产品的非歧视性待遇主要与数字产品的“原产地规则”相关，由于数字产品的流动性和制作过程线上进行的特点，很难具体认定数字产品的“国籍”究竟属于哪里。USMCA 明确赋予所有数字产品的非歧视性待遇，并将“创造、生成、出版、订约、代理或者首次商业化”等一系列行为均列入本国数字产品的认定范畴，扩大认定范围。同时 USMCA 数字贸易规则不解决数字产品的分类问题，在第十九章数字贸易（Digital Trade）之下直接规定数字产品的非歧视性待遇措施，尽管在条款表述上未分别规定数字产品的国民待遇与最惠国待遇原则，而是用同一个条款规定数字产品的非歧视性待遇标准，但依然起到规制数字贸易壁垒的作用，而且在缔约方之间解决了 WTO 制度体系数字产品待遇适用标准模糊不清的问题。USMCA 非歧视性待遇规则选择回避对数字产品进行

[73] https://clintonwhitehouse4.archives.gov/WH/New/Commerce/summary.html，2023 年 5 月 15 日访问。

[74] Article 19.4:Non-Discriminatory Treatment of Digital Products

1. No Party shall accord less favorable treatment to a digital product created, produced, published, contracted for, commissioned, or first made available on commercial terms in the territory of another Party, or to a digital product of which the author, performer, producer, developer, or owner is a person of another Party, than it accords to other like digital products.

分类的问题，并不试图解决数字产品归类的争议，而是直接针对性规定缔约国之间数字贸易的待遇标准适用该规则。美国并没有从根本上解决定性问题而是在货物和服务之间创立了一个混合型的“电子商务章”，相比 WTO 一定程度上增加了法律不确定性。USMCA 规定非歧视性待遇不适用于与投资、跨境服务贸易金融服务章节不相符的措施（即数字贸易章节的一般例外），以及缔约方提供的补贴或赠款，包括政府支持的贷款、担保和保险。[75]

与 CPTPP 制定利益诉求不同的是, USMCA 数字贸易中非歧视性待遇规则的制定是由美国主导，更加强调数字产品的实质性公平公正待遇。利益导向的不同决定着规则制定的差异，RCEP 的成员国包括了经济体制和发展阶段差异较大的各类型国家，这决定了 RCEP 的达成势必需要兼顾各方诉求，实现利益平衡。由日本和美国主导的 CPTPP 和 USMCA 协议中，尽管也包含马来西亚、越南和墨西哥等发展中国家未给予发展中国家必要的特殊待遇，忽视了数字经济全球化鸿沟正在逐渐扩大的事实。USMCA 中美国将有利于本国数字贸易发展的规则强行多边化的做法为该协定蒙上了“利己主义”的面纱。USMCA 具有一定的贸易保护主义色彩。

来势汹涌的数字化浪潮是发生在 21 世纪的一场颠覆性变革，给世界各国带来了前所未有的变化，各经济体都深切意识到数字贸易对经济发展的重要性，因而不同国家间通过缔结自由贸易协定的方式力图扫清影响电子商务发展的障碍，共同推动数字贸易在更加广阔、更具信任的环境中发展。USMCA 侧重于保护美国具有竞争优势的数字产品。美国实际上是利用加拿大、墨西哥对美国的过度依赖，采取各个击破的策略迫使两国在谈判中让步，从侧面反映出美国利益优先的思想。CPTPP 对更广泛意义上的数字产品及主体提供有效保护的理念。代表不同国家利益的成员国各方在非歧视性待遇等关键领域分歧较大。USMCA 与 CPTPP 都特别强调数字贸易非歧视性待遇。目的在于通过数据要素的自由流动维持美国在互联网和数字经济中的领导地位，对数据进行保护等同于维护美国的竞争优势和国家安全。

3、DEPA 中非歧视性待遇规则条款

DEPA 中涉及实质性问题的章节共有 11 个，主要涉及实体性议题，议题之

---

[75] Article 19.2: Scope and General Provisions

3. This Chapter does not apply:

(a)to government procurement; or

(b) except for Article 19.18 (Open Government Data), to information held or processed by or on behalf of a Party, or measures related to that information, including measures related to its collection.

4. For greater certainty, a measure that affects the supply of a service delivered or performed electronically is subject to Chapter 14 (Investment), Chapter 15 (Cross-Border Trade in Services), and Chapter 17 (Financial Services), including any exception or non-conforming measure set out in this Agreement that is applicable to the obligations contained in those Chapters.

Article 19.4:Non-Discriminatory Treatment of Digital Products

This Article does not apply to a subsidy or grant provided by a Party, including a government-supported loan, guarantee, or insurance.

间相对独立，以便于不同发展水平经济体参与谈判；流程性章节有 5 个，主要涉及实施程序问题。Peters M A 提出在内容设计上，DEPA 并未脱离“美式”数字贸易规则模板，基本与 CPTPP 电子商务章节内容的数字贸易内容保持一致，但其包容性、分模块化的特征，赋予了不同经济体根据自身发展情况参与模块化谈判的灵活度，并囊括了数字经济产业链构建内容，有助于数字贸易规则向数字经济产业跨国合作延伸。[76]DEPA 框架的主要特点：第一，聚焦全球数字贸易治理前沿，突出协定“开创性”。第二，促进全球政府间数字经济合作，强调协定“包容性”。第三，鼓励区域间跨境数据有序流动，凸显协定“开放性”。

DEPA 基本沿袭了 CPTPP 有关数字产品非歧视性待遇问题的所有条款内容，即要求缔约方给予另一缔约方的数字产品待遇不得低于其他同类数字产品的同等待遇，但不适用于广播、政府支持的贷款、担保和保险等提供的补贴或赠款。同时 DEPA 第 3. 3 条明确要求除知识产权、补贴或赠款、广播三类情形外，给予缔约方数字产品不低于其他同类数字产品的待遇，为缔约方成员产业补贴和保护文化产业留下政策实施空间。DEPA、CPTPP 秉承“美式”数字贸易规制一贯主张的开放竞争逻辑。

（五）欧盟数字贸易协定下非歧视性待遇规则标准

欧盟强调数据的有效保护，强调在数字服务商的有效监管下实现数字贸易的自由化，强调对数字内容的适当保护。欧盟对数据的严格保护态势。究其原因，一是源自长期历史发展中欧洲对个人信息权、隐私权等人权衍生性权利实施强保护立法；二是基于欧盟目前大型互联网企业稀缺的客观情况，为弥补数字领域的竞争劣势，尽快培育并发展本土互联网企业，欧盟希望依靠严格的数据跨境流动规则抵制美、中等国的互联网公司对欧盟境内数字市场的侵占。

Lee-Makiyama H 认为欧盟 FTA 中并未具体规定数字贸易应有的待遇标准，因此欧盟对数字产品的分类定性将直接决定其对数字产品的非歧视性待遇标准。欧盟为了更好地参与主导全球数字贸易市场的激烈竞争、保护自身的数字产品市场、扶持欧盟成员国自身的数字产品发展，因此对数字贸易自由化采取谨慎的态度而有所保留。[77]Sauvé P 欧盟在 WTO 谈判中主张所有的数字产品交易适用 GATS，并且按照性质分类，将其归属到视听服务部门，使之无义务履行市场准入和国民待遇的具体承诺。[78]欧盟支持数字产品贸易适用 GATS 来规制数字贸易，进而主张履行 GATS 的待遇标准之因由在于：首先，根据数字产品的属性判定。在 GATT 的关税减让表中仅包括以实体形式进行交付的交易，并不涵盖通过电子传输的产

---

[76] Peters M A. *Digital trade, digital economy and the digital economy partnership agreement (DEPA)*[J]. 7 Educational Philosophy and Theory, 747-755(2023).

[77] Lee-Makiyama H, *Submission to the USITC investigation 'Digital Trade in the US and Global Economies'*, Published in Belgium, 1-6(2013).

[78] SAUVÉ P, SOPRANA M. THE EVOLUTION OF THE EU DIGITAL TRADE POLICY, Law and Practice of the Common Commercial Policy. Brill Nijhoff, 285-304(2020).

品，电子产品从其本质上来说无法被归类为实体；其次，当前各国并未严格遵守技术中立原则。WTO 规则框架之下没有规定对货物与服务实施同等待遇的标准；最后，以电子形式传输或交付的产品的物理形态客观决定应当适用 GATS。产品的物理客观状态应当成为界定产品的根本标准，即产品的有形或无形的状态，并不能因产品传输形式、媒介的变化而影响数字贸易本身的分类。不过，欧盟这一观点下即便确定了数字贸易适用 GATS 之后，具体的数字产品依旧存在无法与 GATS 服务部门承诺表相对应的问题。对此，欧盟主张将数字产品交易归类到贸易自由化程度最低的视听服务贸易部门中，即欧盟更倾向于对数字产品提供较低标准的非歧视性待遇。同时，欧盟虽然并未专门对数字产品承诺“非歧视性待遇”，但也在一些协定的其他章节（如服务贸易章节）纳入“非歧视性待遇”规则。

欧盟对于数字贸易优惠待遇规则的制定一直保持谨慎态度，起源于其规制数字贸易壁垒的立场，即由其经济和文化利益所决定。欧盟一方面坚持执行对数字产业的扶持政策，另一方面必须确保欧盟数字贸易规则与 WTO 制度体系保持一致，在该规则理念之下使欧盟的数字产业更具竞争力。欧盟认为保护数字产业有利于保护其自身的文化价值，同时也符合其文化多样性的要求。一直以来，欧盟积极推动“文化例外”措施，联合国教科文组织 2005 年通过了《保护和促进文化表现形式多样性公约》。[79]在富国和穷国之间存在文化发展失衡现象，但允许缔约方实施公约要求之下的政策，以此保护文化多样性。[80]欧盟认为根据公约的规定，其有理由扶持视听服务产业，同时能够在 GATS 谈判中实施限制视听服务自由化等保护行为。[81]欧盟未明确规定数字贸易非歧视性待遇规则，而是将其重心放在提高欧盟成员国数字产业的竞争力，鼓励发展自身文化产业之上。

综上，由于不同国家或主体追求的利益差异较大，数字化产品的分类定性问题一定程度上很难在国际层面达成共识。数字贸易的定性直接决定数字贸易的待遇标准。目前，WTO 规则体系之下缺乏规范数字贸易的针对性特别规则。WTO 主要成员方对数字贸易适用规则的意见不一致，存在主张数字贸易适用 GATT、GATS、TRIPS 等不同观点。代表数字贸易高标准规范的 USMCA 与 CPTPP 均回避对数字产品进行分类，直接将数字贸易非歧视性待遇规则纳入条款之中。不同的是，USMCA 数字贸易非歧视性待遇措施适用范围比 CPTPP 广泛，CPTPP 还排除适用与知识产权规定不相符以及广播领域。欧盟 FTA 则没有具体规定数字贸易的待遇标准，欧盟主张数字贸易适用 GATS 规则，将数字产品归类到贸易自

---

[79] https://www.un.org/zh/documents/treaty/ppdce，2023 年 3 月 3 日访问。

[80] 《保护和促进文化表现形式多样性公约》第五条 权利和义务的一般规则

二、当缔约方在其境内实施政策和采取措施以保护和促进文化表现形式的多样性时，这些政策和措施应与本公约的规定相符。

[81] Communication from the Commission to the Council and the European Parliament，Towards an international instrument on cultural diversity, /COM/2003/0520 final /, 4(2003).
https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:033E:0591:0594:EN:PDF，2023 年 3 月 3 日访问。

由化程度最低的视听服务贸易部门，从而提供较低标准的非歧视性待遇。总言之，为了规制数字贸易壁垒，USMCA 坚持最大程度的数字贸易自由化，规定了严格的非歧视性待遇措施。与之相比 CPTPP 中规定的非歧视性待遇规则的适用范围较狭窄，而欧盟 FTA 没有具体规定数字贸易的待遇标准。

二、国际数字贸易下非歧视性待遇规则国内研究观点梳理

国内有关于数字贸易的研究主要集中于专著与学术论文两个层面。首先，从专著层面来讲。朱晓娟编写的《电子商务法》侧重基础概念的界定以及阐述数字贸易的产生和发展具有一定的基础性意义。[82]沈玉良等编写的《全球数字贸易规则研究》明确指出数字贸易规则将成为 21 世纪最核心的贸易规则，以数字产品为研究根本，提出现有自由贸易协定在数字贸易领域的供给及不足问题。[83]徐德顺等编写的《全球数字贸易发展及规则变革》中以代表全球数字贸易主要力量的 11 个经济体为样本，全面分析全球各国在数字贸易竞争中的位势，以此来阐述各国在数字贸易规则制定中所代表的利益诉求和遵循的基本原则。[84]李晶编写的《数字贸易国际规则的新发展》指出数字贸易带来社会经济的根本性变革，挑战政府的经济治理模式，给基于传统货物和服务贸易的世界贸易规则带来显著威胁，引发不同国家和地区间数字资源分配失衡问题。因此从 WTO 数字贸易规则发展出发，着重对比美欧数字贸易发展的差异，通过对规则制定历史的回顾分析其存在的问题，厘清现实的立场，希望有助于中国参与数字领域国际规则和标准制定。[85]以上专著均注重整体数字贸易规则的研究，但是对于数字贸易中非歧视性待遇的研究在篇幅上却未曾给予过多地关注，对于研究来讲存在理论上的遗憾。

其次，从学术论文层面来讲。针对性研究数字贸易非歧视性待遇规则的学者并不多，国内学者更多关注数字贸易的发展、数据跨境流动规则、数据本地化、知识产权、个人隐私保护等焦点问题，对于非歧视性待遇研究呈现研究空白。缺少基于 CPTPP、USMCA、DEPA 对比角度对巨型贸易协定框架下的数字贸易规则进行的系统性研究。总体上来说，国内大部分学者均主张 WTO 下中国数字产品贸易基本上都适用 GATS 的规定，在此观念之下，国内学者大多基于数字贸易规则协议和谈判的研究，在此基础上探寻“中式模板”发展之路径。马述忠等指出数字贸易产生于贸易数字化转型和数字化贸易的产生两种途径。电子商务是数字贸易发展阶段的初期表现，大数据、人工智能等数字技术的广泛应用大幅提升了电子商务的运营、数据处理等方面的能力，推动电子商务逐渐蜕变为数字贸易。同时作者提出传统经贸规则虽涉及数字贸易但无法完全适用于数字贸易新发展，

[82] 朱晓娟：《电子商务法》，中国人民大学出版社 2019 年版，第 43 页。
[83] 沈玉良、李墨丝、李海英和陈历：《全球数字贸易规则研究》，复旦大学出版社 2018 年版，第 10 页。
[84] 徐德顺、程达军：《全球数字贸易发展及规则变革》，科学技术文献出版社 2022 年版，第 9 页。
[85] 李晶：《数字贸易国际规则的新发展》，北京大学出版社 2022 年版，第 9 页。

另外全球经贸规则中尚未推出与数字贸易新业态相适应的经贸规则，即全球经贸规则滞后于数字贸易发展。[86]在区域贸易协定层面，周念利、陈寰琦分析了《美墨加协定》中的数字贸易条款，发现其在 TPP 相关条款基础上进行了一系列升级，包括在数字产品非歧视性待遇领域的深化。[87]何其生在对美式 FTA 的研究中指出美国在自由贸易协定中设立单独的“电子商务章”的意义值得探讨。由于在相关领域并没有服务部门的保留，电子商务章的许多条款，尤其是对数字内容产品国民待遇的承诺略显多余。缔约方可以通过服务的跨境服务贸易章承诺国民待遇或者最惠国待遇的义务，也可以通过货物的市场准入而给予非歧视性待遇。在电子商务的规定上，借助服务贸易的规定，既复杂又不易理解，独立的“电子商务章”的必要性值得商榷。[88]洪俊杰、陈明指出在传统货物与服务贸易规则项下不可或缺的“非歧视”待遇条款，在数字贸易规则项下却仅仅是“可选项”而非“必选项”。比如 CPTPP 与 USMCA 中涵盖数字产品非歧视性待遇条款，而 DEPA 与发展中国家制定的 FTA 中却并不包括。[89]黄家星、石巍将数字产品非歧视性待遇条款视为数字贸易自由化的又一具体表现。[90]因我国已于 2021 年宣告开启加入 CPTPP 与 DEPA 谈判，因此为对接国际上高标准数字贸易协定，我国接受并增设数字贸易的非歧视性待遇条款将具有很大的现实意义和实践意义。

（一）数字贸易内涵

对于电子商务与数字贸易之间的差异，当前学界并不存在统一的区别，马述忠等学者认为数字贸易是数字技术与传统贸易相结合的促进行业数字化转型的贸易形式，故数字贸易将是电子商务发展的高级形态。将数字贸易发展分为两个阶段，第一个阶段是数字贸易被视为数字产品与服务贸易的阶段，第二个阶段数字贸易被视为实体货物、数字产品与服务贸易的阶段。作为第一阶段的扩展，第二阶段明显将数字贸易的内涵有所扩大。应将数字贸易定义为通过信息网络技术进行的实体货物、数字产品、服务之间的交换。[91]而张生则认为电子商务与数字贸易之间并不存在本质差异。电子商务更侧重货物流动，数字贸易更关注数据流动，仅存在贸易开展形式不同的区别。[92]蓝庆新等在马述忠研究基础上将数字贸易分为三个阶段，第一阶段将数字贸易作为电子商务看待，其余两阶段不变，整体上来说更为全面。[93]夏杰长认为数字贸易是以互联网和互联网技术为支持的国

---

[86] 马述忠、沈雨婷：《数字贸易与全球经贸规则重构》，载《国际经济评论》2023 年第 4 期，第 9-29 页。
[87] 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》，载《国际贸易问题》2019 年第 9 期，第 1-11 页。
[88] 何其生：《美国自由贸易协定中数字产品贸易的规制研究》，载《河南财经政法大学学报》2012 年第 5 期，第 142-153 页。
[89] 洪俊杰、陈明：《巨型自由贸易协定框架下数字贸易规则对中国的挑战及对策》，载《国际贸易》2021 年第 5 期，第 4-11 页。
[90] 黄家星、石巍：《<区域全面经济伙伴关系协定>电子商务规则发展与影响》，载《兰州学刊》2021 年第 5 期，第 68-81 页。
[91] 马述忠、房超、梁银锋：《数字贸易及其时代价值与研究展望》，载《国际贸易问题》2018 年第 10 期，第 16-30 页。
[92] 张生：《国际投资法制框架下的跨境数据流动:保护、例外和挑战》，载《当代法学》2019 年第 5 期，第 148-160 页。
[93] 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》，载《国际贸易》2019 年第 6 期，第 48-54 页。

内与国际商业行为，互联网与互联网技术主要功效发挥在数字产品或服务的生产、流通与交付层面。这种定义形式当前较受认可。[94]与欧美相似的是我国电子商务法选择定义电子商务指以互联网等信息网络形式为媒介，销售货物或者提供服务的交易活动。[95]

当前中国签署的贸易协定以及国内《电子商务法》中并未对“数字贸易”作出界定。《G20 数字经济发展与合作倡议》之下数字经济被定义为“以使用数字化的知识和信息作为关键生产要素、以现代信息网络作为重要载体、以信息通信技术的有效使用作为效率提升和经济结构优化的重要推动力的一系列经济活动。”[96]董静然提出由此报告总结出数字贸易的概念应包括三个方面的内容：第一，数字贸易是传统贸易在数字经济领域的延伸；第二，数字贸易以现代互联网为载体，依托信息通信技术，从而实现传统货物、服务、数字产品、知识的有效交换；第三，数字贸易是能够推动“消费互联网”向“产业互联网”转型，并且实现制造业智能化的一种新型贸易。[97]中国信息通讯研究院在《数字贸易发展白皮书（2020）》采用了广义的数字贸易概念，即数字贸易是指数字技术发挥重要作用的贸易形式，同时认为数字贸易与传统贸易相比，其特殊之处是数字化的贸易方式和数字化的贸易对象。[98]根据中共中央、国务院《推动贸易高质量发展中的界定的指导意见》，数字贸易应指被列在服务贸易下的数字贸易以及贸易数字化。《数字贸易术语定义》团体标准（t/zadt 0001-2021）中，数字贸易是针对实物商品、数据、数字产品、数字化服务等贸易对象，采用数字技术进行研发、设计、生产，并通过互联网等信息通信技术手段，为用户交付产品和服务的贸易新形态。[99]

通过总结不同国内学者之观点，综合来讲，数字贸易涵盖三个层次：第一，作为传统贸易在数字经济领域的延伸，数字贸易依托互联网的智能化操作。通过线上购买、线下实体货物交换或服务交付的跨境电子商务。第二，虚拟交易形式。可以在线购买的数字产品贸易或在线消费的数字服务贸易。第三，数据不仅其本身以产品的形式存在，其还能增加其他产品的价值。即通过数据收集和分析而增加产品附加值的智能产品贸易。

（二）中国多边及区域数字贸易协定下非歧视性待遇规则

目前多边体制规则框架下电子商务规则呈现碎片化，新的电子商务规则谈判停滞不前，已成为行业发展重大阻碍。后疫情时代，相关国内乃至国际层面规则

---

[94] 夏杰长：《数字贸易的缘起、国际经验与发展策略》，载《北京工商大学学报(社会科学版)》，2018 年第 5 期，第 1-10 页

[95] 《中华人民共和国电子商务法》第二条
本法所称电子商务，是指通过互联网等信息网络销售商品或者提供服务的经营活动。

[96] http://www.caict.ac.cn/kxyj/qwfb/bps/201804/P020171213443445335367.pdf，2023 年 5 月 11 日访问。

[97] 董静然：《数字贸易的国际法规制探究——以 CPTPP 为中心的分析》载《对外经贸实务》2020 年版第 5 期，第 5-10 页。

[98] http://www.caict.ac.cn/kxyj/qwfb/bps/202012/P020201216506475945126.pdf，2023 年 3 月 11 日访问。

[99] https://www.vzkoo.com/read/2022081926fd2a979acebcf253d8f807.html，2023 年 3 月 11 日访问。

构建的重要性逐渐受到更多关注。[100]尽管数字贸易展现出蓬勃发展的趋势，但全球经贸规则变革却相对滞后，表现为：一方面，部分传统经贸规则中的议题并不能完全适用于数字贸易新场景；另一方面，有关数字贸易新业态的法律规则尚未制定。

从国际与国内双层面实践来看，无论是国内相关立法还是国际数字贸易规则谈判都会受到本国的政治、经济以及文化等各要素的影响。就当前数字贸易发展阶段来看，我国主要是数字产品的输入国。因此，参与国际数字贸易规则制定时应当采取合适的定位，既要考虑自己的利益诉求，也要通过国际数字贸易规则的谈判不断降低数字贸易市场准入门槛，促进数字贸易自由化发展。在符合我国基本国情的前提下，应借鉴 USMCA、CPTPP 等规制数字贸易壁垒措施的先进经验，在相关 FTA 规则制定中做到与高标准贸易规则衔接，不断完善我国国内的电子商务相关规则，积极参与国际数字贸易规则的制定，促进我国更好地加入全球数字贸易的竞争队伍。

1、中式多边及区域数字贸易协定签订现状

对我国引入非歧视性待遇追根溯源可以发现2001年中国加入WTO并签署了《中华人民共和国加入世界贸易组织议定书》，议定书中第 3 条规定了非歧视性待遇原则，不再允许国家政策的倾斜保护。[101]目前我国的传统贸易与数字贸易规则的制定在实践中也逐步与 WTO 非歧视性待遇原则相协调与衔接。不过，当前中国在数字产品国际贸易市场中处于比较特殊和敏感的地位。尽管中国在互联网以及电子通讯技术领域具有很大的发展潜力、动力和市场，但相对于美国来说，中国的数字产品出口能力仍处于较低的水平，数字贸易发展在一定程度上受到限制。在此情境下，中国应当在数字贸易规则制定中争取一定的话语权，继续扶持国内较年轻的数字产业发展，同时为了符合和顺应国际数字贸易自由化发展的总体趋势，也积极参与全球数字产品交易活动，数字贸易发展与本国保护之间的博弈与权衡对于正处在数字经济发展初步阶段的中国来说充满巨大的考验。

总体而言，我国 FTA 中规制电子商务条款仍处于初期阶段，其电子商务规

---

[100] 程斌琪、李杨：《后疫情时代 WTO 电子商务议题谈判前景》，载《国际经济合作》2021 年第 3 期，第 15-24 页。

[101] 《关于中华人民共和国加入世界贸易组织议定书》 第 3 条 非歧视

除本议定书另有规定外，在下列方面给予外国个人、企业和外商投资企业的待遇不得低于给予其他个人和企业的待遇：

(a) 生产所需投入物、货物和服务的采购，及其货物据以在国内市场或供出口而生产、营销或销售的条件；及

(b) 国家和地方各级主管机关以及公有或国有企业在包括运输、能源、基础电信、其他生产设施和要素等领域所供应的货物和服务的价格和可用性。

第 4 条 特殊贸易安排

自加入时起，中国应取消与第三国和单独关税区之间的、与《WTO 协定》不符的所有特殊贸易安排，包括易货贸易安排，或使其符合《WTO 协定》。

除本议定书另有规定外，在下列方面给予外国个人、企业和外商投资企业的待遇不得低于给予其他个人和企业的待遇：

(a) 生产所需投入物、货物和服务的采购，及其货物据以在国内市场或供出口而生产、营销或销售的条件；及

(b) 国家和地方各级主管机关以及公有或国有企业在包括运输、能源、基础电信、其他生产设施和要素等领域所供应的货物和服务的价格和可用性。

则远不如 USMCA、CPTPP 等相关规则的丰富与细化。中国首个涉及电子商务条款的自由贸易协定是 2008 年签订的《中国 – 新西兰自由贸易协定》，但协定中只是附带地在第八章技术性贸易壁垒章节中透明度问题中有所提及。[102]中国当前签订的 FTA 来看，目前，中国与其他国家或地区签署的 FTA 共计 19 个，正在谈判的 FTA 为 10 个。[103]我国签署的双边自贸协定 FTA 中仅有部分设置了电子商务章节。其中，有些 FTA 在原始的协定文本中就包含电子商务章节，如中国 – 韩国 FTA 涵盖海关关税、个人信息保护、[104]中国 – 澳大利亚 FTA 涉及透明度、国内监管框架、电子商务合作、[105]中国 – 毛里求斯 FTA 包括关税、透明度、无纸贸易、电子商务合作。[106]有些 FTA 经历谈判升级，新增了“电子商务”章节，如中国 – 新加坡 FTA（升级版）、中国 – 新西兰 FTA（升级版）。有些 FTA 虽然进行了升级但是依旧没有涉及电子商务相关的内容，如中国 – 智利 FTA（升级版）、中国 – 巴基斯坦 FTA 第二阶段。中国 FTA 规制数字贸易壁垒的措施同高标准的 USMCA、CPTPP 等数字贸易规则相比，还存在着较大差距。当前，中国签署的双边自贸协定谈判中逐渐意识到数字贸易的重要性，故新增了电子商务章节，强调促进电子商务合作、保障个人信息的重要性，以此加强数字贸易往来。然而，双边自贸协定在跨境数据监管方面没有实质性的规定，声明性的意义更大。一方面，数字贸易规制范围存在局限。对数字贸易的规定虽然集中在电子商务章节，但其核心内容并没有对非歧视性待遇、数据本地存储、跨境数据流动等重点问题进行规定。另一方面，数字贸易条款的拘束力与执行力不足。[107]以《中国—韩国自由贸易协定》为例，首先，协定中明确指出如果其他章节与电子商务章节存在不同，则以其他章节的规定为准。此项条款本身规定了该协定的其他条款优先于电子商务条款适用的效力。其次，条文中较多采用“努力使”、“鼓励”等约束力较小的词汇，而较少采用“应该”、“必须”等强制性词汇。最后，在电子商务章节中有关于争端解决明确规定不得诉诸该协定项下的争端解决条款，这表明即使该协定中具有强制约束力的条款，最后可能也难以实质执行。[108]

RCEP 的签署标志着全球主要区域性自贸区在欧盟（EU）、CPTPP、USMCA 的基础上增加为四个。在电子商务领域缺乏国际性规制体系的背景下，RCEP 电子商务规则令“中式模板”雏形初显，在内容上， RCEP 电子商务章是在亚太区域内首次达成的范围全面、水平较高的诸边电子商务规则成果，并势必对全球电子

---

[102] 《中国-新西兰自由贸易协定》http://fta.mofcom.gov.cn/newzealand/doc/wenben/wenben_8.pdf，2023 年 3 月 7 日访问。
[103] 中国自由贸易区服务网，http://fta.mofcom.gov.cn/，2023 年 5 月 12 日访问。
[104] http://fta.mofcom.gov.cn/korea/annex/xdwb_13_cn.pdf，2023 年 5 月 12 日访问。
[105] http://fta.mofcom.gov.cn/Australia/annex/xdwb_12_cn.pdf，2023 年 5 月 12 日访问。
[106] http://fta.mofcom.gov.cn/mauritius/annex/mlqs_11_cn.pdf，2023 年 5 月 12 日访问。
[107] 丁伟、倪诗颖：《数字贸易视野下我国跨境数据监管的发展困境及合作治理》，载《北京邮电大学学报（社会科学版）》2023 年第 1 期，第 67-76 页。
[108] 同 57。

商务规则体系产生撬动效应。在 RCEP 的 20 个章节中还首次加入了包括有 17 个条款的电子商务专章，具有较强的前瞻性和创新性。RCEP 协定多数成员国对文化领域开放较为慎重，赋予了缔约方更多的监管自主权，在条款中并未专门明确要求数字产品非歧视性待遇问题。

2、中式多边以及区域数字贸易协定与国际高标准数字贸易协定

在国际数字贸易领域，中国的文化贸易政策与 USMCA 数字产品非歧视性待遇原则存在较大差异。首先，政策导向不同。中国对内加大对文化产业的扶持力度，通过税收支持、出口奖励等优惠措施鼓励文化产业“走出去”。2014 年，国务院发表《关于加快发展对外文化贸易的意见》中强调应向国家文化出口企业加大财税支持，强化金融服务以及完善服务保障等。[109]尽管中国积极推行文化企业“走出去”战略，但中国文化贸易特殊属性决定了其在流通过程中受到市场准入制度的限制。此外，中国在实践中更倾向于将数字贸易归为服务贸易，遵从 GATS 的待遇标准，数字贸易定性的不同也决定着中国所遵循的非歧视性待遇标准与体现美国主张的 USMCA 的分歧。其次，利益诉求不同。中国在对外数字贸易政策上并没有秉持与USMCA规制数字贸易壁垒措施所体现的数字产品一律平等待遇的理念，而是更倾向于主张扶持本土产业发展，推动其走出去的理念。USMCA 数字贸易非歧视性待遇措施引领着当前规制数字贸易壁垒的新方向。美国积极与贸易伙伴进行一系列的协定谈判，不断地表达其政治主张和经济诉求。虽然我国也积极参与国际自由贸易协定的签署，但目前中 – 韩 FTA、中 – 澳 FTA 以及中 – 毛 FTA 中涉及设立单独的电子商务章节，但单章的规定中仅仅是针对一些争议较少如透明度、电子商务合作等的第一代电子商务规则达成一致意见，并未涉及具体的非歧视性待遇措施条款。

从对比高标准贸易协定视角来看，不同于 USMCA 缔约国间数字贸易享受非歧视性待遇，中国主张数字贸易应当适用 GATS 管辖，即根据双方之间的具体承诺来明确待遇标准。对于数字产品的定性与分类，我国学者刘佳奥提出对数字产品适用 GATT 的成员国主张获得更高水平的数字贸易自由，对数字产品适用 GATS 的成员国则更注重保护本国文化以及国内市场不被侵入。[110]陆一戈指出数字产品同时兼具货物与服务双重特性，各国对其定性存在分歧，数字产品的同类产品和较低待遇的标准液难以确定，直接造成非歧视性待遇规则使用的不确定性。当前较为合适的方式为在个案中对数字产品定性，以此确定非歧视性待遇规则的适用。[111]向南在研究中指出数字贸易可以同时凭借互联网或者实体进行交易，依

[109] http://www.gov.cn/zhengce/content/2014-03/17/content_8717.htm，2023 年 4 月 25 日访问。
[110] 刘佳奥：《WTO 规则下数字产品的法律属性研究》，载《国际法学刊》2022 年第 1 期，第 98-118 页。
[111] 陆一戈：《数字产品的非歧视待遇问题研究》，载《武大国际法评论》2024 年第 1 期，第 139-157 页。

据现行规则将其定性存在一定困难，直接打破了传统贸易的二分法框架。[112]中国认为数字产品贸易具有政治、经济以及文化等多重因素，对数字贸易的待遇方面也应实施较为严格的监管措施。但从促进国际数字贸易发展角度来讲，USMCA数字产品的非歧视性待遇规则一定程度上能促进国际市场资源的合理配置以及优惠待遇的一体化发展，更有利于数字贸易的公平竞争。适当吸收与衔接高标准数字贸易规则某种程度上能够实现倒逼推进国内数字治理体系与能力建设的效果，因此，可以在一定的范围内选择将数字贸易高标准条款纳入区域性贸易协定中，以此提高我国数字贸易规则的广度与深度。

国内大多数学者认为深入研究美国数字贸易规则能够及时了解与预测全球数字贸易发展趋势。[113]李墨丝提出数字贸易在全球贸易中的比重越来越高，对以货物和服务为内容的传统贸易模式的替代范围越来越广，一定程度上已经并且会在较长时间内影响并改变世界贸易格局。而对数字贸易规则制订权的争夺，将对数字贸易的利益分配产生巨大影响。[114]周念利等从数据跨境流动、数据本地化等层面分析美国和欧盟在政治、数字竞争力、文化与价值取向存在的利益分歧。继而提出在全球数字贸易规则重构的进程中，美欧作为制度贡献大国，应当在利益求同存异的基础上，发挥更大的作用。对此我国可以在美欧利益分歧中寻找平衡点，同时积极推出中式模板。[115]李杨等认为作为数字贸易大国，美国一直在数字产业上有天然优势，也因此美国一直积极引导与制定全球数字贸易规则的潮流，致力于为本国数字产品的输出提供良好的经营氛围。在美国主导的区域贸易协定（RTAS）中，处处体现出美国维护自身数字企业发展的利益诉求，协定中的规则经过演变与升级，逐步形成现今的数字贸易规则“美式模板”。[116]东艳提出根据“轮轴—辐条”双边主义理论，美国为维持自身数字贸易优势，需一直向外辐射与输出“美式模板”。[117]为了达到扩大生产规模以及获取消费的正外部性，美国不断向他国施压以获取他国更多的市场准入开放承诺。同时，美国一直推崇数字自由化流动，是为了获取海量的消费者信息数据并提供“差异化产品”和“差别定价”，正是涉及非歧视性待遇规则的设定。

对我国而言，加入 CPTPP 与 DEPA 的进程必然意味着数字贸易的进一步自由化。CPTPP 与 DEPA 当中的数字产品非歧视性待遇条款也将同时为我国数字产

---

112 向南：《跨境贸易中数字产品的定性及法律规制研究》，南京师范大学 2019 年硕士论文，第 13-31 页。

113 周念利,陈寰琦,黄建伟：《全球数字贸易规制体系构建的中美博弈分析》，载《亚太经济》2017 年第 4 期，第 37-45+173-174 页。

114 李墨丝：《超大型自由贸易协定中数字贸易规则及谈判的新趋势》，载《上海师范大学学报（哲学社会科学版）》2017 年第 1 期，第 100-107 页。

115 周念利,李玉昊：《全球数字贸易治理体系构建过程中的美欧分歧》，载《理论视野》2017 年第 9 期，第 76-81 页。

116 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》，载《国际贸易》2016 年第 10 期，第 24-27 页。

117 东艳：《区域经济一体化新模式——“轮轴—辐条”双边主义的理论与实证分析》，载《财经研究》2006 年第 9 期，第 4-18 页。

业带来机遇与挑战。一方面，机遇在于：数字产品的非歧视性待遇条款有助于降低贸易壁垒。数字产品购买限制与数字服务税在制度设计上均具有明显的歧视性，因而会与数字产品非歧视性待遇条款直接冲突。除此之外，即便他国援引“一般例外”、“公共道德例外”等为本国措施辩护，该措施也同样需以对贸易限制最低的方式实施，即应当符合比例原则。对我国企业而言，这无疑意味着更加深入的市场开放。在数字产品非歧视性待遇条款项下，唯一能够对我国数字企业利益造成“合法”危害的场景，当属他国政府以“国家安全”为由对我国数字产品进行准入限制。鉴于 CPTPP 与 DEPA 项下的“安全例外”设计极为宽松，仅需涉案措施与国家安全相关即可，我国在条约项下对此的合法性挑战将困难重重。不过，鉴于 CPTPP 与 DEPA 缔约国当中仅有日本与澳大利亚曾出现过以“安全”为由“封禁”中国 APP 的舆论动向且尚未真正实施，此种风险目前仍未转化为现实的威胁。

在此之下，对于数字产品差别待遇的合法性抗辩存在研究意义，证明某项数字治理措施违反了“非歧视性待遇”条款，并非 FTA 项下认定涉案措施合法性的终点。在此基础上，仍需分析上述差别待遇是否能够援引例外条款进行合法性抗辩。其中，最直接的抗辩事由，是“数字产品非歧视性待遇”条款本身对章节间关系的设定。即如果一项涉案措施已包含在“投资”、“服务贸易”等章节的正面或负面清单当中，则该措施合法性问题将自动豁免“数字产品非歧视性待遇”条款的规定。此外，诸如 CPTPP、USMCA 均将 GATS“一般例外”纳入“电子商务”与“数字贸易”章节当中，[118]因此，当事方可援引其中的“公共道德例外”为涉案措施进行辩护。最后，CPTPP 等条约当中的“安全例外”同样能够为差别待遇提供合法性空间。

（1）“公共道德例外”对数字产品差别待遇的适用

仅从“公共道德”一词的定义来讲，引用“公共道德例外”为数字产品差别待遇辩护具有相当的可行性。这是因为。公共道德一词在 WTO 框架下的解释一直相对宽松。例如，在美国博彩案当中，上诉机构并不认可对于公共道德的界定需尊重“国际多数主义”认定方式，而是将“公共道德”的定义很大程度上归结于一国自行判断的事项。[119]在中美音像制品案当中，上诉机构也同样认可我国可以援引“公共道德例外”为“保护中国文化与传统价值”的涉案措施辩护。[120]至今为止，对于“公共道德”一词最为极端的解释，当属中美贸易争端背景下的中国诉美国关税措施案。该案当中，专家组原则上承认了美国所主张的“打击知识产权侵权与不正当竞争”等美国法上的“正误标准”能够被“公共道德”一词涵盖。此种解释方式的合理

[118] Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership Article 29.1: General Exceptions
United States-Mexico-Canada Agreement Article 32.1: General Exceptions

[119] 彭岳：《贸易与道德:中美文化产品争端的法律分析》，载《中国社会科学》2009 年第 2 期，第 136 页。

[120] DS543: United States — Tariff Measures on Certain Goods from China, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds543_e.htm，2023 年 4 月 23 日访问。

性固然有待商榷，但如果“打击不正当竞争”能够构成公共道德，那么，不论是对数字产品的内容审查，还是对竞争秩序的维护，甚至于对于数字产品课税公正性的维护，理论上均有可能构成“公共道德”的一部分。不过，“公共道德例外”其余的要件“不在情况相同的国家间构成任意的或不合理的歧视，或构成对服务贸易的变相限制”，以及涉案措施的“必需性”，均可能成为证明数字产品差别待遇合法性的难点。如果说“歧视”问题的存在恰恰是涉案方需进行合法性辩护的内容，那么“必需性”要件在 WTO 规则项下的解读方式是否还存在能够实现同一目的，且损害更小（或并不违反非歧视性待遇）的措施，[121]在数字产品差别待遇问题上将很难有辩护空间。毕竟，数字服务税完全可以对所有企业一视同仁，对中小企业的扶助也完全可以通过政府补贴或政府采购等“数字产品非歧视性待遇”条款并不禁止的手段进行。与之相对，反而是我国以审批为主要手段的数字产品准入限制，更可能符合维护公共道德措施的“必需性”要求。

(2) “安全例外”对于数字产品差别待遇的适用

“安全例外”普遍存在于多边与区域贸易协定当中。较之于“公共道德例外”，安全例外的最大特点在于“自裁决性”，即缔约方有权为保护国家基本安全利益采取其认为必需的任何行为，且此行为无须以非歧视的方式进行或满足比例原则。不仅如此，上述包含了数字产品非歧视性待遇的区域贸易协定对于安全例外的设计较之于 GATT 第 21 条“安全例外”更加宽松。在 GATT 第 21 条项下，缔约方援引安全例外的涉案措施除非涉及裂变材料或军火贸易，否则必须在“战时或国际关系的其他紧急情况”下实施。然而，CPTPP、DEPA 与 USMCA 均取消了“在战时或国际关系的其他紧急情况当中”这一要求。采取了数字产品差别待遇的国家只需证明涉案措施与保护国家基本安全利益相关，即可依据“安全例外”为其行为寻求合法性来源的形式。

另一方面，挑战在于：与我国企业在数字产品非歧视条款项下将享有的市场开放相对应，我国在该条款项下同样将承担市场开放义务。数字产品非歧视性待遇条款与我国数字产品准入审批政策直接冲突，但 CPTPP 与 DEPA 同样提供了一系列例外规则可供援引。可以从三个层面帮助我国维护对外缔约中数字治理措施的合法性空间。第一，将现行数字产品差别待遇措施写入“负面清单”。目前来看，我国数字治理措施虽然包含个人信息保护、算法备案、内容审查等多方面内容，但绝大多数措施均无差别针对全部同类数字产品实施。可能引发数字产品非歧视性待遇问题的主要是数字产品市场准入审查对外国产品设置了更高的门槛。为保证此类措施免遭他国挑战，我国有必要通过负面清单方式排除数字产品非歧视性待遇条款对其的适用。在实践当中，此种“负面清单”可采用两种方式列明：

[121] 黄志雄：《互联网监管政策与多边贸易规则法律问题探析》，载《当代法学》2016 年第 1 期，第 54-69 页。

其中一种方式，是利用 CPTPP 第 14. 4 条项下的“章节间关系”规定，将可能存在的歧视性措施写入“投资”、“跨境服务”、“金融服务”等其他章节的不符清单当中。上述不符清单将优先于数字产品非歧视性待遇条款发挥效用。事实上，此种方式在 RCEP 项下已经为我国所援用。我国在 RCEP 项下的服务贸易承诺表就明确规定，视听产品与录音制品分销服务均仅承诺“在不影响中国对音像制品内容的审查权利的情况下”允许外商投资发行服务。此种承诺方式同样有必要延续至 CPTPP 谈判当中。“负面清单”的第二种开列方式，是条约间的交叉引用。具体来讲，DEPA 第 1. 2 条“与其他协定关系”条款明确规定，一国加入此协定并不影响该国在其他协定项下的既存权利与义务。鉴于我国与 DEPA 全部缔约方之间均已签署 FTA，且新加坡与新西兰同时为 RCEP 缔约国，我国与 DEPA 其他成员国之间既存或未来将缔结的 FTA 如对数字产品差别待遇问题具有更明确的规定，则此种规定将构成 DEPA 数字产品非歧视性待遇条款的例外。第二，有效利用“数字产品非歧视性待遇”条款中的例外性规定。CPTPP 与 DEPA 中“数字产品非歧视性待遇”条款文本除“章节间关系”与“条约间关系”规则之外，数字产品非歧视性待遇条款本身同样提供了一系列例外可供援引。其中较为普遍的例外是政府补贴例外与广播例外。“政府补贴例外”意味着，对于特定数字产品生产企业与权利持有人的财政资助至少不会违反数字产品非歧视性待遇原则。如果此种财政资助仅仅服务于本国文化安全，并未对他国市场造成实质性损害或威胁，则此种财政资助同样不会违反 WTO 项下补贴规则。“广播例外”则意味着，尽管文化产品本身在贸易语境下并不享有特殊待遇，[122]但在数字经济背景下，我国至少有权通过政策工具保证非点播媒体当中本国数字产品的覆盖率。第三，完善行政程序以适应“公共道德例外”要求 CPTPP 与 DEPA 中的“安全例外”虽然相对宽松，但并非我国寻求数字治理措施合法性依据的首选。 这是因为，动辄援引安全例外将导致贸易政策“泛安全化”，这与我国和平发展道路并不相符。不过，我国完全可以援引“公共道德例外”为某些尚未纳入或无法全部纳入“不符清单”的数字治理措施辩护。具体来讲，上文对于中美音像制品案的分析表明，“保护文化安全”能够成为合理的“公共道德”事由，且我国以政府审批为主要手段的数字产品准入限制完全可以满足“必需性”要求，因此，我国不需彻底改变政府审批这一数字治理模式，但仍需在具体行政行为当中完善行政程序与信息公开。WTO 争端解决实践当中曾将表面公允但实际缺乏透明度、过于随意的审批程序认定为“任意或不合理的歧视”。[123]这意味着，在数字产品准入审批程序当中，我国有必要进一步落实网络出版服

[122] 陈卫东、石静霞：《WTO 体制下文化政策措施的困境与出路——基于“中美出版物和视听产品案”的思考》，载《法商研究》2010 年第 4 期，第 52-62 页。

[123] DS58: United States --- Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds58_e.htm，2023 年 5 月 17 日访问。

务审批事项的政府信息公开，对于境外著作权人授权的电子出版物出版审批考量事项进行公示，或至少在审批文件当中告知拒绝理由。举例来讲，对于“进口游戏更换国内代理商需重新审批”这一规则，国家新闻出版署完全可以援引《数据安全法》《个人信息保护法》等一系列法律说明此种审批的必要性，且在“审批”与拟实现的政策目标之间确立合理的关联。除此之外，相关行政部门还应提升审批效率、保证在法定时限内完成全部流程，以避免行政审批被指责为“事实上的禁令”。

伴随全球数字经济的飞速发展，其繁荣背后隐藏的不同发展经济体之间的“数字鸿沟”问题愈演愈烈。数字贸易非歧视性待遇规则作为数字鸿沟全球治理的重要手段，近年来成为区域贸易协定关注的焦点。数字产品多与电信等文化产业部门密切相关，中国对文化领域开放较为谨慎，主张在保留“国家安全”例外条件下承诺给予缔约方在本国领土内的非歧视性待遇。虽然《外商投资法》进一步开放了电信、金融领域的投资门槛，降低了电信增值领域的外资股比限制，使金融领域负面清单大幅减少，但与发达国家相比，负面清单仍然偏多。[124]而且在《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021 年版）》中明确要求，除中国入世承诺开放的电信业务以外，增值电信业务的外资股比不超过 50%、基础电信业务须由中方控股，同时禁止投资信息传输、软件和信息技术服务业大类中的互联网新闻信息服务、网络出版服务、网络视听节目服务、互联网文化经营（音乐除外）、互联网公众发布信息服务等行业（中国入世承诺中已开放的内容除外），以及文化、体育和娱乐业大类中的新闻机构（包括但不限于通讯社）、出版、广播、电视、电影、文物和文艺表演等行业。DEPA 上述条款要求降低文化和信息传输领域的市场准入门槛，这与我国外商投资准入政策存在冲突，使我国文化信息传输安全面临较大风险。

综上，当前中国规制数字贸易壁垒之措施存在以下遗憾：第一，规则条款滞后性。通过对中国 FTA 电子商务规则深入研究考察发现，中国 FTA 的关税措施均直接保持与 WTO 相关决议的关税措施一致。另外，中国 FTA 中专门规定电子商务的章节发展较晚，具体的电子商务规则在谈判时也未能深层次挖掘，在条款中甚至几乎未涉及如非歧视性待遇措施在内的数字贸易规则（中 – 韩 FTA 和中 – 澳 FTA 对数字产品是否实施非歧视性待遇等都没有明确规定）；第二，规则条款规制空白。与较完善的 USMCA 数字贸易规则相比，中国 FTA 规制数字贸易壁垒条款不仅未囊括数字产品的非歧视性待遇规则，而且没有涉及市场准入门槛条款。如前文所述，在 WTO 框架下对数字产品贸易适用 GATT 的优惠待遇标准还是 GATS 的优惠待遇标准，不同成员方因为自身利益保护的不同导致意见不

[124] 陈寰琦：《国际数字贸易规则博弈背景下的融合趋向——基于中国、美国和欧盟的视角》，载《国际商务研究》2022 年第 3 期，第 85-95 页。

一致。基于维护数字贸易的市场秩序，FTA 规制数字贸易壁垒规则应当具有明确性，而中国 FTA 的电子商务章节缺乏市场准入门槛规则，对于跨境数据流动、数据本地化以及源代码等方面将存在无法可依的困境，这不仅不利于维护我国丰富的文化产业以及保护数据安全，同时也不利于跨境数字贸易的自由发展。第三，国内立法供给不足。在国内立法方面，2016 年颁布的《网络安全法》、2018 年颁布的《电子商务法》等一系列与电子商务有关的法律，条文中展示出来的理念似乎更加注重维护网络安全和电子商务秩序，未规定促进降低市场准入门槛的任何具体条款。例如在《网络安全法》中强调数据的本地化要求，[125]这与 USMCA 促进数据跨境自由流动措施相比较，貌似是完全相反的主张。目前，我国国内有关于数字贸易的规则中软性规则占绝大多数，有关于强制性适用规则的详细规定比重较少，这使得法规的可行性、有效性难以保证。在此情境之下，只有不断完善我国国内电子商务相关规则，促进与国际数字贸易相协调和接轨，积极参与跨境数字贸易规则的谈判，才能提升我国数字贸易国际规则的话语权。

（三）数字贸易非歧视性待遇规则之中式应对

作为负责国际贸易规则制定的最主要的国际组织，WTO 关于电子商务规则的谈判仍在进行，数字贸易全球性规则的缺失客观上推动了各国通过建立贸易协定加强双边和多边合作，以维护或占据自身在全球数字经济竞争中的有利地位。区域一体化与多边贸易体制是推动经济全球化的重要动力，任何一项协定的签署都意味着世界运行规则在一定程度上的改变，特别是当协议参与国成员众多、覆盖面较广、占全球经济比重较大或者有世界大国参与其中时，更会对一国整体和行业发展产生一系列连锁效应和深刻影响。

中国数字贸易行业如今正面临着由全球规则变化带来的巨大挑战。在此种百年未有之大变局的情境之下，为避免以公平贸易之名行不平贸易之实，非歧视原则不可或缺，国际贸易平等原则不可缺席。首先，WTO 一方面可以为数字贸易规则的全球治理提供沟通平台，另一方面，WTO 一揽子协定中的 GATS、TRIPS 等多边协定为数字贸易的国际法规制提供重要的规则基础。因此，WTO 仍应该作为中国进行数字贸易规制的主要场所，同时国际数字贸易规制要结合 WTO 现有的多边规则与数字贸易新特点进行相应的调整和改革。其次，以高标准为显性特征的 CPTPP 和以美国利益为首位签订的 USMCA 使中国面临着与高标准规则对接的巨大压力。USMCA 将被美国当作“贸易模板”应用于其之后与欧盟等其他国家的贸易自由化谈判中，对未来全球数字贸易规则甚至国家内部制度产生示范

[125] 《网络安全法》第三十七条

关键信息基础设施的运营者在中华人民共和国境内运营中收集和产生的个人信息和重要数据应当在境内存储。因业务需要，确需向境外提供的，应当按照国家网信部门会同国务院有关部门制定的办法进行安全评估；法律、行政法规另有规定的，依照其规定。

作用。高标准可能成为阻碍我国数字产品进出口和对外投资的新形式非关税壁垒。国内非歧视性待遇等方面的缺失也可能成为美国质疑中国的借口，构成我国更高水平开放的障碍。因此，应当深入研究国际高标准数字贸易协定内容，在面对以美国、欧盟为代表的数字贸易规则优势地位，中国应积极推动加入 DEPA 关键议题谈判，构建具有中国特色的数字贸易规则治理框架体系，为我国参与全球数字贸易规则竞争奠定基础。最后，经济全球化大势所趋，跨境数字贸易非歧视性待遇也已达成较普遍的共识，削减数字贸易壁垒以及推动全球贸易自由化将是共赢的选择和路径。面对规则重构进程中来自多边、双边以及国家层面的机遇与挑战，中国应遵循平等协商、创新引领、开放合作以及多边主义等原则，在鼓励国内数字创新以突破发达国家高端封锁、健全数字贸易法规以形成“中国模板”的基础上，以引领者的角色参与全球双边、多边规则谈判，推动形成有助于中国数字贸易高质量发展的全球经贸规则体系。

1、基本原则

全球治理中提出的数字鸿沟议题之下，数字贸易的非歧视性待遇成为更有效的解决手段。当前我国在数字贸易协定中缺少非歧视性待遇条款，这为构建我国更完善的数字贸易规则体系带来障碍，从宏观角度来讲，应当从国际与国内两个层面出发，积极推动 WTO 电子商务谈判进程，同时对标高标准贸易协定，在自由贸易协定中增设数字贸易非歧视性待遇，推动建立良好的国际监管合作机制，构建符合数字贸易发展规律的监管体系，推动中式模板的形成与适用。

首先，我国在构建较为完善和系统的数字贸易规则体系时应当秉持公平协商、鼓励创新、多边主义等基本原则。第一，公平协商原则。数字贸易时代，世界各国发展水平存在较大差异，发达国家利用自身资本积累、技术研发、资源等优势在数字贸易发展过程中占据领先地位，并企图领导新一轮全球经贸规则的重构与制定。在此种情境下，应当转变发展数字经济的理念，将数字经济的发展置于人类命运共同体视角的基本理念下，坚持公平协商的基本原则，同时要求世界各国深刻认识到各个国家在发展水平、文化资源等方面的差异，特别是国家间、国家内部区域间的发展落差，让不同发展水平的国家，特别是发展中国家都能平等参与制定全球经贸规则的行列中，平衡并兼顾各个国家的根本利益。第二，鼓励创新原则。数字贸易发展以技术的创新为根本，同时全球数字贸易规则的改革也需要国家或地区提出创新性方案。第三，坚持多边主义原则。全球数字贸易发展进程不一已成为共识，发展的差异使得数字鸿沟成为焦点议题。坚持利用多边、诸边平台，如 WTO、二十国集团（G20）、“一带一路”倡议等，以推动全球范围内数字贸易治理的对话与沟通。在此过程中，应当尊重不同发展水平国家的立场诉求，协调各方利益，实现求同存异，进而推动构建全球经贸规则体系。

2、积极推动 WTO 电子商务谈判进程

目前，WTO 改革中各国方案最大的共识就是“没有共识”，尤其美国将经济问题政治化导致问题复杂化，使得 WTO 改革困难重重。欧洲智库 GPE 报告指出：目前 WTO 改革最为关键的挑战是，是否可以通过 WTO 改革和新规则制定，在促进不同体制融合的同时，WTO 也允许不同体制的共存。[126]只有大国间协调立场，在共同的意愿下修改 WTO 规则，新的世界多边规则才能得以形成，这将考验决策者的智慧。

区域合作更能融合成员的诉求和立场，因此通过区域合作推动全球经贸规则重构是较为可行的路径之一。在全球经济复苏不及预期背景下，数字贸易已逐渐成为全球贸易和经济增长的新突破口。发达国家作为推动数字贸易规则改革的主要参与者，在规则制定中往往更多体现其本国利益，而忽视数字经济发展能力较弱的国家之利益。对此，中国应当积极争取数字贸易治理话语权。WTO 电子商务谈判进程中，各国可以通过提交提案的方式表达自身立场与需求，为全球经贸规则制定提供立法借鉴，从而推动全球性规则的制定与完善。

在全球经济增长不确定性增加的背景下，电子商务为拉动各方消费支出和提振经济增添动力。WTO 是处理国家间贸易规则的重要的全球性国际组织，中国拥有全球最大规模、成长速度最快、发展前景广阔的电子商务市场，故在此基础上应当支持并积极推动在 WTO 框架下对电子商务一体化的谈判进程，并制定统一适用的数字贸易规则。可以根据电子商务议题提出“中国方案”，推动开展电商议题的高级别会谈，致力于解决交易信用、跨境支付等存在的问题。首先，督促并坚持谈判以尽可能的公开、透明、包容和非歧视的形式开展，在技术进步、商业发展与各成员合理的公共政策等焦点目标之间实现尽可能的平衡。其次，努力降低贸易壁垒，并且创建相应的争端解决机制，通过平等协商的方式达成各方成员都能接受的成果，以促进电子商务市场多样化和更具竞争力。最后，还应考虑各成员方发展差异化和议题复杂性，可采取分批分步的方式，逐步达成对分歧较大的数据保护、数字鸿沟等议题的共识，以达到不同制度逻辑间的兼容目的。

探索逐步扩大采纳开放式诸边谈判模式，如在电子商务协定谈判中先试先行，形成 WTO 体制内多边模式与诸边模式共存兼容的形态，最终通过临界数量的开放式诸边模式迂回推动 WTO 回归多边谈判模式。[127]总体而言，新领域、新规则的探索，由部分成员的“协商一致”逐步发展成为国际社会的“协商一致”，是目前电子商务规则谈判较为切实可行的途径。

3、在自由贸易协定中增设数字贸易非歧视性待遇规则条款

数字贸易正逐渐成为各双边、区域贸易协定的重要内容之一。一方面，双边

[126] http://curi.org.uy/wp-content/uploads/Manifest-GPE.pdf，2023 年 4 月 1 日访问。

[127] 龚柏华：《论 WTO 规则现代化改革中的诸边模式》，载《上海对外经贸大学学报》2019 年第 2 期，第 13-23 页。

贸易是全球经贸发展的重要推动力，当两国间距离越近、经济规模越相似时，国家间签订贸易协议的意愿和妥协度会更高，直接造就双边贸易协议覆盖议题范围更广、水平更高的情形。另一方面，相较于国际多边规则的谈判与制定，国家更容易在区域贸易协定中达成共识，并在区域经济合作中推行新的经贸规则。对于成员国来说，区域多边贸易协议的制定能够为区域数字贸易的发展与合作提供法律保障，推动成员国之间数字贸易的便利化、自由化发展，也可以为成员国内部立法提供借鉴，同时有效减少贸易伙伴之间的歧视，且区域贸易协议具有扩散效应，可以不断传播，有助于形成统一的全球经贸规则体系。因此我国应当在自由贸易协定中增设相关非歧视性待遇条款，同时依托双边、区域自由贸易协定来推送中式模板的适用。

数字贸易高速增长的逻辑在于其在没有空间限制的情况下，以电子的形式开展交易，这与传统零售行业依靠市场空间的发展模式大相径庭。在消费形式变革的洪流之下，电子商务的发展给新兴市场国家提升全球价值链地位创造了弯道超车的大好时机。因此对我国来说，应当积极开展数字贸易合作，在双边、区域自贸协定中增设非歧视性待遇条款更能为数字贸易发展增添动力。一方面，在亚太、中东非、拉丁美洲等电商市场大跨步的背景之下，可积极探索电子商务的区域性合作路径，同持有相似诉求的亚太和中东非等新兴市场国家和地区开展进一步对话商讨，制定符合双方或各方利益平衡的数字贸易规则。另一方面，通过制定电子商务专门章节，明确各缔约方的责任和义务，为平衡各参与方的诉求和协调复杂的国内监管规则，减少监管摩擦带来的贸易成本，可以采取将各方提案中的建议放在区域层面先行先试的模式。充分发挥中国在数字贸易领域的影响力，积极协商谈判推动区域性和双边自贸区的建设，并将我国的跨境数据治理经验纳入谈判中。对于已经签订的区域贸易协定，应当通过多边对话的方式不断予以调整和完善，删除不适应未来发展趋势的规则、增加有关数字贸易发展新要求的规则。

4、主动对标高标准自由贸易协定

自 2019 年 WTO 成员发表联合声明，宣布就电子商务的贸易相关方面展开谈判以来，其谈判内容远超以往电子商务谈判，更多聚焦于跨境数据流动、源代码披露等数字贸易规则议题。[128]发达经济体和发展中经济体的诉求差异巨大导致谈判进展缓慢。目前 WTO 尚未对数字产品的待遇进行具体规定，不同国家的主张差异明显。一些成员方支持数字产品适用 GATS 的待遇标准，而美国等数字经济强国支持数字产品适用 GATT 的待遇标准。在巨大的争议之下，我国在参与双边或多边贸易谈判时可以结合 USMCA 以及欧盟的相关规定。一方面，借鉴 USMCA 中回避对数字产品分类的问题，直接规定数字产品非歧视待遇规则，并且规定不

[128] 岳云嵩、霍鹏：《WTO 电子商务谈判与数字贸易规则博弈》，载《国际商务研究》2021 年第 1 期，第 73-85 页。

适用于与投资、跨境服务贸易、金融服务章节不相符的措施，以及缔约方提供的补贴或赠款。另一方面，就数字文化产业领域而言，我国可以考虑学习欧盟“文化例外”的做法，保护我国相关文化产业。我国数字贸易产业经济基础不及数字经济超级大国，但我国文化产业内容具有优秀的传统文化特色。因此，我们应加强保护我国数字产品的文化特性，制定并增设合适的市场待遇标准，在保护我国文化多样性的基础上促进跨境数字产品贸易的自由发展。

目前，WTO 数字贸易议题的谈判没有实质进展，各个国家或地区纷纷在双边或多边贸易协定中纳入数字贸易规则，例如中国 FTA、欧盟 FTA、CPTPP 以及代表着当前国际数字贸易规则的最高水平 USMCA 等。对标 CPTPP、DEPA 等高标准国际数字贸易规则意味着我国必须全面转换并接受一个全新配套和改革的经贸规则。就我国数字经济发展实况来说，对 CPTPP 和 DEPA 中彼此利益一致的规定，可予以适度接受。但与我国改革开放方向或国家安全相背离的规则，如数据跨境自由流动、禁止数据本地化存储等接受难度较大或者说短期内基本不可能接受的规则，中国应积极自信地参与国际贸易规则谈判，表明本国基本立场，推动建立有利于实现自身发展的国际规则，以减轻数字贸易和投资的外部阻碍。

伴随着美欧将“非歧视性待遇”等新一代数字贸易规则条款添加到越来越多的区域自贸协定和协定的不断生效，他们的数字贸易规则主张、框架可能作为“黄金标准”在更大范围内得到推广，甚至掌控诸边、多边谈判走势。当前数字贸易的不断发展势必牵涉多国的经济利益，我国应将数字贸易非歧视性待遇嵌入相关国内与国际议题中，这既有利于国际国内规则兼容，也有助于中式数据治理模板的全球推广。[129]当前国际社会的数据规制大多是美式模板和欧式模板，但一味地照搬或者模仿他国模板容易出现与本国实际情形无法兼容的情况。对此，中国应当树立底线思维，正视各项规则议题背后的矛盾与问题。同时依托 DEPA、USMCA、CPTPP 等区域谈判，形成更高水平、覆盖更多议题、更具可行性的区域经贸规则体系。

发展水平参差不齐以及对数据监管理解的差异，多边监管体制的构建显然难以及时适用和解决跨境的数据流动产生的问题。我国目前积极参与全球性数据治理谈判，如 WTO 电子商务谈判，但鉴于其进展较慢，而数字贸易的发展速度之快亟须跨境数据的国际合作，[130]故可以先从区域性合作和双边合作入手。虽然这些贸易协定规定的措施作为一种补丁措施（patchwork approach），[131]内容大同小异且缔约国多有重叠，难以形成系统性的规制，易导致规则分散化的加剧和世界财富分配的不对称，但一方面区域性和双边贸易协定可以对当前的数字贸易提供

[129] 蔡翠红、郭威：《中美跨境数据流动政策比较分析》，载《太平洋学报》2022 年第 3 期，第 28-40 页。
[130] 王永洁：《数字化领域国际发展合作与中国路径研究》，载《国际经济评论》2022 年第 3 期，第 102 页。
[131] ZHENG W T, *The digital challenge to international trade law*, (2)New York University Journal of International Law and Politics, 539-592(2020).

有效的规则导向，防止数字贸易壁垒的出现，在跨境数据领域若能有效达成合作共识，亦能够减轻数据评估的成本；另一方面也能为未来构建多边性的跨境数据体系提供制度参考，进一步推动国际数字贸易的合作往来。

5、推动完善国内层面法律制度体系建设

中国对文化领域开放持谨慎态度，主张保留在设定“国家安全”例外条款下承诺给予缔约方在本国领土内非歧视性待遇。一是充分利用互联网安全例外规则，将文化视听产业排除在数字产品交付和跨境自由流动范畴之外，尤其是涉及安全敏感的特定领域；二是在有序扩大国内文化市场开放的基础上，将新闻、出版、广播、电视、文物、文艺表演和金融等最为敏感的领域纳入不符措施清单；三是对涉及意识形态领域数据产品实施分类监管。一方面，对违反我国法律法规的境外网站依法实施屏蔽；另一方面，建立访问境外网站的动态调整“负面清单”制度，允许用户自由访问“负面清单”以外的境外网站，并建立由政府、企业、网民和社会团体等多方参与的监督评价机制，及时发现和处理有违文化意识形态领域的信息。同时，进一步缩减外资准入负面清单，有序放宽非意识形态范畴文化市场，但对意识形态领域较强的新闻行业要掌握绝对的主导权，也可考虑建立出版行业审查制度，适度扩大市场准入开放。

中国尚未建立系统性的数字贸易法，来自制度体系方面的阻碍无法忽略不计。目前，我国国内已经出台了一系列有关电子商务和跨境电子商务治理的法律法规和相关政策，具有较为丰富的电子商务治理经验。但整体来看，国内电子商务相关规则的制定还处于刚刚起步的阶段，碎片化现象严重。近年来，我国在顶层设计中提出了对互联网产业发展加以扶持的政策，并已在互联网技术、产业以及应用等方面取得了积极进展。尽管我国在跨境数字贸易的交易额日益增长，在该领域也取得较大的成果，但国内的电子商务规则发展仍滞后于数字产业的实践进展速度。在国内制度领域，虽然《网络安全法》、《数据安全法》、《个人信息保护法》以及《数据出境安全评估办法》共同构建了国内跨境数据流动监管的顶层制度，但与 CPTPP、USMCA、DEPA 等高水平、高标准的数字贸易协定之间仍存在着规则兼容问题。[132]而随着全球数字经济不断紧密地联系和日益加剧的挑战，在跨境数据监管领域，我国应该从“孤岛式”的规制路径转为“面向国际、兼容协调”的全球方案。这意味着我国在跨境数据领域的治理模式需要及时创新，以此应对新兴的数字经济环境。

构筑和完善国内层面数字贸易非歧视性待遇规则制度体系，首先，应当明确自身的角色与地位，既不会被动参与也不能盲目跟从，对标 DEPA、CPTPP、USMCA 等国际多边经贸规则，完善国内《网络安全法》、《电子商务法》、《数

[132] 何波：《中国参与数据跨境流动国际规则的挑战与因应》，载《行政法学研究》2022 年第 4 期，第 89-103 页。

据安全法》等法律，增加更为细化的规则与标准，秉持“共商共建共享”的理念，团结立场相近的国家，以全球经贸规则变革引领者的角色推动构建“中国模板”，形成数字贸易规则的中式模板。即深度参与电子商务规则谈判，积极参与传统电子商务议题以外的新兴议题的磋商和对话，同时在区域贸易协定谈判中也应加入数字贸易议题的讨论，扩大中国规则主张的国际影响力。其次，应从顶层设计入手，持续加大政策支持力度。借鉴国际经验，推动制定完备的数字贸易法律体系。为数字贸易发展创建适宜的制度环境，减少阻碍数字贸易发展的国内宏观障碍。最后，在完善我国规制数字贸易壁垒规则时，不宜将 USMCA、CPTPP 等的数字贸易规则进行简单复制粘贴，对于发达国家数字贸易规则溢出效应，应当以批判性的视角看待高标准数字贸易协定。

一个国家采取一种模式的非歧视性待遇，并不当然地意味着对其他模式的接受和认可，这是当今数字贸易规则的“巴尔干化”在非歧视性待遇上的映射，当前欧美等国已经形成特性鲜明的数字贸易规则模板，中国作为数字贸易大国在规则制定中略显滞后。毋庸置疑，中国要形成一套自身完整且系统运作的数字贸易规则范本，不仅要积极参与跨境数字贸易规则的对外谈判，而且要有与之相协调的国内法做后盾。尽管中国规制数字贸易壁垒措施与 USMCA、CPTPP 等高标准自由贸易协定的规定存在着较大差距，但是中国不能急于一时，直接全盘照搬他国规制经验，而是应当辩证地吸收适合我国数字贸易发展的做法。在维护中国文化产业、确保国家安全以及个人隐私保护的前提下，实施数字产品非歧视性待遇规则措施，为我国从事国内国际数字贸易的企业和个人构建一套完善的数字贸易法律规范。

6、推进创建国际数字贸易非歧视性待遇监管合作机制

在数字贸易监管领域构建一个多边监管体制是最佳方案，但基于各国数字技术水平发展的巨大差异，国际监管合作开展存在阻碍。RCEP 的签订与以美国为代表的其他自贸区规则形成了多足鼎立之势，未来一段时间内在电子商务领域规制多极化和规制标准的俱乐部化的现象将愈发明显。[133]

目前，对跨境数据监管合作较少，而相关的区域性贸易协定涉及的国家众多，双边合作是在区域性合作的基础上作出的更加深度的数字贸易合作。我国可以从中寻求与其他数字发展国家共同构建数字贸易的双边协定。例如，参考澳大利亚与新加坡构建的《数字贸易协定》（digital economy agreement，以下简称：DEA）。新加坡和澳大利亚都是 CPTPP 的签署国，其 DEA 是在区域性合作的基础上进行深度的双边合作。DEA 采取全面、整体的方法，加强相互操作性并提高数字贸易的效率以及所有部门的数字化程度，充分利用国际数字贸易标准；在有国际标准

[133] 刘宏松、程海烨：《跨境数据流动的全球治理——进展、趋势与中国路径》，载《国际展望》2020 年第 6 期，第 68 页。

的情况下，使国家标准与国际标准保持一致，以此促进数字贸易发展。[134]由此可见，我国可以在区域性合作的基础上与利益相近、对数据安全、跨境数据流动有相同或相似治理理念的国家建立更为密切的数字经济合作关系。

建立良好的监管合作，优化整合数字监管体系，构建符合数字贸易发展规律的监管体系，确保国内的跨境数据监管规则能够符合我国加入的区域性贸易协定。当前国际电子商务规则“中式模板”立场初显，中式模板立场在于：第一，我国坚持安全可控前提下的电子商务贸易自由。如何在数据安全和贸易自由间取得平衡，是目前各国在电子商务发展过程中必须面对的难题。第二，我国坚持构建公平合理的电子商务贸易秩序。第三，坚持合作对话沟通，保持对电子商务新议题的开放态度。因此，我国应当在中式模板立场之下，在参与国际合作前梳理国内可能被认定为数字贸易壁垒的规则，并作出相应的修改，以避免不必要的指责。对于实践中存在的数据监管体制不流畅、机构和职能分配不合理等问题，一方面要精准立法，考虑我国加入的相关贸易协定，避免国内监管规则限制和阻碍数字贸易发展；另一方面，除了立法之外也要完善相应的监管体制改革，以良好的监管机制推动跨境数据监管规则的有效适用。

中国电子商务目前处于蓬勃发展的阶段。作为电子商务第一大国、数字经济第二大国，在数字贸易监管领域我国不能忽视国际合作的重要意义，既要将国内规则与国际规则衔接，也要密切关注双边或多边经贸往来，加强与其他经济体的机制互动，尤其是利益趋向和诉求与我国相近的发展中经济体，兼容各个国际规则之间的监管内涵，在适用数据保护标准上尽量与国际标准接轨，在合作治理层面上继续推动区域性和双边性跨境数据监管合作。我国需在积极参与谈判的同时，注重推动谈判符合最大多数成员的利益，并提升我国在电子商务/数字贸易领域的规则话语权。[135]

与数字贸易飞速发展形成鲜明对比的是，数字贸易规制面临诸多制度障碍，数字贸易国际规则远远滞后于实践。尽管美欧正在利用其主导的贸易投资协定谈判大力推动数字贸易规则的发展，但数字贸易规则谈判本质上并非零和博弈，而应以所有国家均可从贸易中获得利益为原则。同时，虽然特惠贸易协定尤其是超大型贸易投资协定的谈判给制订数字贸易新规则提供了绝佳机遇，但当前数字贸易规则只是初步的，加之数字贸易规则的制订不仅是围绕商业利益之争，还涉及大量复杂的技术问题、隐私问题、安全问题等，国际层面能统一适用的新型数字贸易的谈判和制定的路途中必定充满荆棘。

---

[134] https://www.dfat.gov.au/sites/default/files/australia-singapore-digital-trade-standards-research-report.pdf, 2023 年 3 月 25 日访问。

[135] 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》，载《东方法学》2020 年第 2 期，第 170-184 页。

三、总结

人类社会进入了一个高度不确定和高度复杂的“全球风险社会”时代。[136]大数据时代的数字鸿沟进一步扩大了发达国家与大部分发展中国家之间的分化，从而扩大了原有的发展鸿沟。[137]发达国家凭借其在数字贸易领域的先行优势以及相对丰富的国内经贸规则和制定经验，霸道地主导着多边贸易谈判和规则的制定。[138]WTO 电子商务谈判过程中提出议题的成员仍然以欧盟、美国和日本等发达国家和地区为主，许多国家（主要是发展中国家）因其数字贸易发展水平和数字治理能力较低而尚未形成自身的诉求与主张，故而提交任何提案，直接导致难以在更大范围内达成关于经贸规则的共识的局面产生。关贸总协定自建立起就致力于通过最惠国待遇和国民待遇等规定的实施来形成非歧视的、多边国际贸易关系和体制。当前，非歧视性待遇的适用使得发达国家能够维护国际贸易中不同国家“同类产品”之间的平等，而发展中国家则要求通过普惠制来修正非歧视原则，以实现“大国”和“小国”之间的实质平等。

非歧视性原则是国际法上国家主权平等原则在国际贸易关系中的延伸，数字产品“非歧视性待遇”条款被美国等经济体引入专门的数字贸易章节，由于各大经济体在特定数字部门的发展水平和国家政策上存在鸿沟，因此对这些部门采取了差异化的边境后歧视性措施。美国近年来不断在自贸协定中深化和拓展“非歧视性待遇”的承诺水平和适用领域，中国和欧盟都未在自贸协定层面专门针对这些数字产品制定“非歧视性待遇”规则，三大经济体的分歧在包括广播在内的电信领域较为明显。

数字经济时代，数据治理应该将视野放至国际层面。作为最大的发展中国家，从 2011 年至 2020 年，我国数字贸易竞争力持续增强。2023 年国新办发布会中指出 CPTPP 和 DEPA 这两个协议代表了经贸规则领域的最高国际标准。我国继续坚持对接国际高标准经贸规则，要聚焦贸易投资、知识产权、环境等重点领域，制定出台改革试点措施，率先构建与国际高标准经贸规则相衔接的制度体系和监管模式，为深化国内相关领域改革破冰，破题。[139]中国主张通过政治上的多边主义和经济上的平等互利来推进国际法治。当前国际数字贸易壁垒规制措施尚未搭建体系化框架，还处于初步探索阶段。由于中美欧在各自的双边或区域谈判中就数字贸易自由化的具体立场不同，在全球范围内构建统一的规则数字贸易壁垒措

---

[136] [德]乌尔利希·贝克：《风险社会：新的现代性之路》，张文杰，何博闻译，译林出版社 2019 年版，第 40-56 页。

[137] 根据国际电信联盟的数据（Measuring digital development: Facts and Figures 2022），估计有 53 亿人使用互联网，占世界人口的 66%。在最不发达国家和内陆发展中国家中，普遍连接仍然是一个遥远的前景，目前只有 36%的人口在线。https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx，2023 年 5 月 1 日访问。

[138] 沈玉良：《数字贸易发展转折点：技术与规则之争---全球数字贸易促进指数分析报告（2021）》，载《世界经济研究》2022 年第 5 期，第 3-13 页。

[139] http://www.customs.gov.cn/hhht_customs/566257/3109687/4886681/index.html，2023 年 5 月 19 日访问。

施的多边规则更是一个不断博弈与妥协的过程。鉴于国际贸易协定的不完全契约本质，规则分歧和空缺均可能在未来对话中得到弥合。

数字贸易的非歧视性待遇规则的发展终究要从“钝化”走向“去粗取精”的发展道路，我国应当继续秉持营造公平、公正、非歧视性的数字营商环境的观念，积极推动 WTO 电子商务谈判，对标高标准数字贸易规则，继而探索出一套符合我国数字贸易发展实际诉求的数字贸易规则范本。

四、参考文献

（一）中文著作

【1】［德］乌尔利希·贝克：《风险社会：新的现代性之路》，张文杰，何博闻

译，译林出版社 2019 年版。
【2】鄂立彬等：《跨境电子商务前沿与实践》，对外经济贸易大学出版社，2016 年版。
【3】京东法律研究院著：《欧盟数据宪章》，法律出版社，2018 年版。
【4】李晶：《数字贸易国际规则的新发展》，北京大学出版社，2022 年版。
【5】沈玉良、李墨丝、李海英和陈历：《全球数字贸易规则研究》，复旦大学出版社，2018 年版。
【6】世界贸易组织秘书处编著:《电子商务与 WTO 的作用：贸易、金融和金融危机<金融服务自由化和《服务贸易总协定》>》，对外贸易经济合作部贸易组织司译，法律出版社 2002 年版。
【7】孙晔、张楚：《美国电子商务法》，北京邮电大学出版社，2001 年版。
【8】徐德顺、程达军：《全球数字贸易发展及规则变革》，科学技术文献出版社，2022 年版。
【9】朱晓娟：《电子商务法》，中国人民大学出版社，2019 年版。
（二）中文论文
【10】白洁、苏庆义：《CPTPP 的规则、影响及中国对策:基于和 TPP 对比的分析》，载《国际经济评论》2019 年第 1 期。
【11】蔡翠红、郭威：《中美跨境数据流动政策比较分析》，载《太平洋学报》2022 年第 3 期。
【12】蔡彤娟、郭小静：《TPP 到 CPTPP:中国面临的新挑战与对策》，载《区域与全球发展》2019 年第 2 期。
【13】陈德照：《WTO 的非歧视待遇原则》，载《世界知识》2002 年第 2 期。
【14】陈寰琦、陆锐盈：《DEPA 数据安全规则解析及对中国的启示---基于和 CPTPP/USMCA/RCEP 的比对》，载《长安大学学报(社会科学版)》2022 年第 2 期。
【15】陈寰琦：《国际数字贸易规则博弈背景下的融合趋向---基于中国、美国和欧盟的视角》，载《国际商务研究》2022 年第 3 期。
【16】陈卫东、石静霞：《WTO 体制下文化政策措施的困境与出路---基于“中美出版物和视听产品案”的思考》，载《法商研究》2010 年第 4 期。
【17】程斌琪、李杨：《后疫情时代 WTO 电子商务议题谈判前景》，载《国际经济合作》2021 年第 3 期。
【18】戴龙：《数字经济产业与数字贸易壁垒规制---现状、挑战及中国因》，载《财经问题研究》2020 年第 8 期。
【19】丁伟、倪诗颖：《数字贸易视野下我国跨境数据监管的发展困境及合作治

理》，载《北京邮电大学学报（社会科学版）》2023 年第 1 期。
【20】董静然：《数字贸易的国际法规制探究--以 CPTPP 为中心的分析》，载《对外经贸实务》2020 年第 5 期。
【21】代丽华、吕雨桐、陈红松：《CPTPP 数字贸易规则及影响---基于和 RCEP 的对比分析》，载《长安大学学报(社会科学版)》2022 年第 3 期。
【22】高富平：《从电子商务法到网络商务法---关于我国电子商务立法定位的思考》，载《法学》2014 年第 10 期。
【23】龚柏华：《论 WTO 规则现代化改革中的诸边模式》，载《上海对外经贸大学学报》2019 年第 2 期。
【24】何波：《中国参与数据跨境流动国际规则的挑战与因应》，载《行政法学研究》2022 年第 4 期。
【25】何其生：《美国自由贸易协定中数字产品贸易的规制研究》，载《河南财经政法大学学报》2012 年第 5 期。
【26】洪俊杰、陈明：《巨型自由贸易协定框架下数字贸易规则对中国的挑战及对策》，载《国际贸易》2021 年第 5 期。
【27】黄家星、石巍：《<区域全面经济伙伴关系协定>电子商务规则发展与影响》，载《兰州学刊》2021 年第 5 期。
【28】黄家星：《国际数字贸易规则碎片化：现状、成因及应对》，载《太平洋学报》2022 年第 4 期。
【29】黄志雄：《互联网监管政策与多边贸易规则法律问题探析》，载《当代法学》2016 年第 1 期。
【30】江河：《国家主权外在强化的法理逻辑：非歧视原则与普惠制的关联论》，载《南大法学》2022 第 5 期。
【31】靳思远：《全球数据治理的 DEPA 路径和中国的选择》，载《财经法学》2022 第 6 期。
【32】柯静：《WTO 电子商务谈判与全球数字贸易规则走向》，载《国际展望》2020 年第 3 期。
【33】刘宏松、程海烨：《跨境数据流动的全球治理---进展、趋势与中国路径》，载《国际展望》2020 年第 6 期。
【34】刘济群：《数字鸿沟与社会不平等的再生产---读<渐深的鸿沟:信息社会中的不平等>》，载《图书馆论坛》2016 年第 1 期。
【35】李佳倩、叶前林、刘雨辰等：《DEPA 关键数字贸易规则对中国的挑战与应对---基于 RCEP、CPTPP 的差异比较》，载《国际贸易》2022 年第 12 期。
【36】李墨丝、应玲蓉、徐美娜：《DEPA 模式数字经济新议题及启示》，载《国

际经济合作》2023 年第 1 期。
【37】李墨丝:《超大型自由贸易协定中数字贸易规则及谈判的新趋势》，载《上海师范大学学报（哲学社会科学版）》2017 年第 1 期。
【38】李墨丝：《CPTPP+数字贸易规则、影响及对策》，载《国际经贸探索》2020 第 12 期。
【39】李墨丝、应玲蓉、徐美娜:《DEPA 模式数字经济新议题及启示》，载《国际经济合作》2023 年第 1 期。
【40】廖丽,张颖:《数字产品非歧视待遇规则:立法流变、条款特征及中国适用》,载《国际贸易》2023 年第 6 期。
【41】刘鹏飞：《WTO 框架下电子传输产品贸易的分类问题及其对策研究》，载《天津市政法管理干部学院学报》2009 年第 1 期。
【42】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》，载《国际贸易》2019 年第 6 期。
【43】李鑫、魏姗：《数字贸易便利化发展的国际趋势和中国实践》，载《经济学家》2022 第 8 期。
【44】陆一戈:《数字产品的非歧视待遇问题研究》，载《武大国际法评论》2024 年第 1 期。
【45】李昱莹：《CPTPP 负面清单条款分析及对我国的启示》，载《争议解决》2023 年第 2 期。
【46】马述忠、房超、梁银锋：《数字贸易及其时代价值与研究展望》，载《国际贸易问题》2018 年第 10 期。
【47】马述忠、沈雨婷:《数字贸易与全球经贸规则重构》，载《国际经济评论》2023 年。
【48】梅傲、李淮俊：《数字贸易中数据跨境流动规则的新发展---基于<数据出境安全评估办法>与 DEPA 的比较》，载《企业经济》2023 年第 4 期。
【49】裴永楠.:《论 WTO<服务贸易总协定>中服务的分类---以中国电子支付案为视角》，载《Dispute Settlement》2023 年第 9 期。
【50】彭岳：《贸易与道德：中美文化产品争端的法律分析》，载《中国社会科学》2009 年第 2 期。
【51】全毅：《国际经贸规则重构与 WTO 改革前景》，载《经济学家》2023 年第 1 期。
【52】沈玉良：《数字贸易发展转折点：技术与规则之争---全球数字贸易促进指数分析报告（2021）》，载《世界经济研究》2022 年第 5 期。
【53】盛斌、陈丽雪：《多边贸易框架下的数字规则：进展、共识与分歧》，载

《国外社会科学》2022 年第 4 期。
【54】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》，载《东方法学》2020 第 2 期。
【55】石静霞：《数字经济视角下的 WTO 服务贸易国内规制新纪律》，载《东方法学》2023 年第 2 期。
【56】盛斌、高疆：《数字贸易:一个分析框架》，载《国际贸易问题》2021 年第 8 期。
【57】谭观福：《国际贸易法视域下数字贸易的归类》，载《中国社会科学院研究生院学报》2021 年第 5 期。
【58】汤婧：《国际数字贸易监管新发展与新特点》，载《国际经济合作》2019 年第 1 期。
【59】王蕊、潘怡辰、袁波等：《从 CPTPP 与 RCEP 差异看我国应对数字贸易规则竞争的思路》，载《国际贸易》2022 年第 3 期。
【60】王永洁：《数字化领域国际发展合作与中国路径研究》，载《国际经济评论》2022 第 3 期。
【61】吴伟华：《我国参与制定全球数字贸易规则的形势与对策》，载《国际贸易》2019 年第 6 期。
【62】文洋、王霞：《DEPA 规则比较及中国加入路径分析》，载《国际商务研究》2022 年第 6 期。
【63】王金波：《<数字经济伙伴关系协定>的内涵、特征与中国参与国际数字治理的政策建议》，载《全球化》2022 年第 3 期。
【64】夏天佑、刘瑛：WTO 服务贸易国内规制协议：发展、比较和应对》，载《国际经济评论 2023 年第 2 期。
【65】许可：《自由与安全:数据跨境流动的中国方案》，载《环球法律评论》2021 年第 1 期。
【66】徐泉,吴若惜：《CPTPP 与 DEPA 框架下数字产品非歧视待遇规则及中国应因》，载《中国流通经济》2024 年第 8 期。
【67】岳云嵩、霍鹏：《WTO 电子商务谈判与数字贸易规则博弈》载《国际商务研究》2021 年第 1 期。
【68】张生：《国际投资法制框架下的跨境数据流动:保护、例外和挑战》，载《当代法学》2019 年第 5 期。
【69】赵海乐：《数字产品非歧视待遇条款对我国国家利益的影响与对策》，载《国际贸易》2023 年第 3 期。
【70】赵旸頔、彭德雷：《全球数字经贸规则的最新发展与比较---基于对<数字

经济伙伴关系协定>的考察》，载《亚太经济》2020 年第 4 期。
【71】周念利、陈寰琦、王涛：《特朗普任内中美关于数字贸易治理的主要分歧研究》，载《世界经济研究》2018 年第 10 期。
【72】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》，载《国际贸易问题》2019 年第 9 期。
【73】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》，载《国际经贸探索》2018 年第 3 期。
【74】周念利、吴希贤：《美式数字贸易规则的发展演进研究---基于<美日数字贸易协定>的视角》，载《日本学刊》2021 年第 1 期。
【75】张茉楠、周念利：《数字贸易对全球多边贸易规则体系的挑战、趋势及中国对策》载《全球化》2019 年第 6 期。
【76】朱雪婷、王宏伟：《全球数字贸易规则博弈态势与焦点》，载《技术经济》2022 年第 4 期。
【77】赵若锦、李俊：《中国加入<数字经济伙伴关系协定>：差异、挑战及对策》，载《经济体制改革》2022 年第 6 期。
【78】郑伟、钊阳：《数字贸易:国际趋势及我国发展路径研究》，载《国际贸易》2020 年第 4 期。
【79】周智琦：《论美欧 FTAs 数字产品非歧视待遇规制模式》，载《武大国际法评论》2024 年第 3 期。
（三）英文著作
【80】BHAGWATI, JAGDISH N, AND ANNE O. KRUEGER, THE DANGEROUS DRIFT TO PREFERENTIAL TRADE AGREEMENTS, 78-105(Washington, D.C.: AEI Press, 1995).
【81】FRANKEL S, DIDCRIMINATORY NON-DISCRIMINATION, 34-121(Improving Intellectual Property. Edward Elgar Publishing, 2023)
【82】LACEY S, THE TPP AND THE DIGITAL ECONOMY TJE AGREEMENT ‘S POTENTIAL AS ABENCHMARK FOR FUTURE RULE-MAKING, 56-77(Springer Singapore, 2017).
【83】SHENG L, THE WORLD TRADE ORGANIZATION AND THE DIGITAL ECONOMY PARTNERSHIP AGREEMENT: ANALOG TRADE RULES IN A DIGITAL ERA, BIG TECH FIRMS AND INTENATIONAL RELATIONS: THE ROLE OF THE NATION-STATE IN NEW FORMS OF POWER, 93-114(Singapore: Springer Nature Singapore, 2022).
【84】SANDERS, ANSELM KAMPERMAN, ED, THE PRINCIPLE OF

NATIONAL TREATMENT IN INTERNATIONAL ECONOMIC LAW: TRADE, INVESTMENT ANE INTELLECTUAL PROPERTY, 12-34(Edward Elgar Publishing, 2014).
（四）英文论文
【85】Aaronson S A, Leblond P. *Another digital divide: The rise of data realms and its implications for the WTO*, 2 Journal of International Economic Law, 245-272(2018).
【86】Aaronson S A, *What are we talking about when we discuss digital protectionism?*, 122-126(2017).
【87】Ahi A A, Sinkovics N, Sinkovics R R, *E-commerce policy and the global economy: A path to more inclusive development?*, 1 Management International Review, 27-56(2023).
【88】Ahmedov I, *The impact of digital economy on international trade, 4 European Journal of Business and Management Research*, 5-23(2020).
【89】Burri M, *Should There Be New Multilateral Rules for Digital Trade?, Think piece for the E15 Expert Group on Trade and Innovation*, Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development, 125-134(2013).
【90】Bo H, *The Development and Outlook of International Digital Trade Rules within the WTO Framework*, 10 J. WTO & China, 38-45(2020).
【91】Cernat L, Kutlina-Dimitrova Z, *Thinking in a box: A 'mode 5' approach to service trade*, 6 Journal of World Trade, 48-78(2014).
【92】Chen Z, Lin J, Li J, et al, *Digital Trade: Definition, Measurement and Development*, 1 Scientific and Social Research, 112-118(2022).
【93】Ciuriak D, *Digital Economy Agreements: Where Do We Stand and Where Are We Going?*, Available at SSRN 4217903, 235-236(2022).
【94】Delei P, Zhonglin O, *Digital Trade Rules of Main WTO Members and Their Implications for China*, 10 J. WTO & China, 95-104(2020).
【95】Gao H, Digital or trade? *The contrasting approaches of China and US to digital trade*, (2) Journal of International Economic Law, 297-321(2018).
【96】Gao H, *Regulation of digital trade in US Free Trade Agreements: From trade regulation to digital regulation*, 1 Legal Issues of Economic Integration, 45-67(2018).
【97】Hillman J E, *The global battle for digital trade: The United States, European Union*, and China back competing rules, 52-98(2020).
【98】Hoekman B, *'Behind-the-Border'Regulatory Policies and Trade Agreements*, 3

East Asian economic review, 243-273(2018).
【99】Hu Y, Zhou H Q, Yan B, et al, *An Assessment of China's Digital Trade Development and Influencing Factors*, 13 Frontiers in Psychology, 1750(2022).
【100】Hamanaka S, Tafgar A, Lazaro D, *Trade Facilitation Measures under Free Trade Agreements: Are They Discriminatory against Non-Members?*, ADB Working Paper Series on Regional Economic Integration, 32-47(2010).
【101】Huang J. *Comparison of e-commerce regulations in Chinese and American ftas: Converging approaches*, diverging contents, and polycentric directions?, 64 Netherlands International Law Review, 309-337(2017).
【102】Jackson J H, *National treatment obligations and non-tariff barriers*, 10 Mich. J. Int'l L., 207(1989).
【103】JANOW, M., & MAVROIDIS, P, Digital Trade, *E-Commerce, the WTO and Regional Frameworks*. World Trade Review, S1-S7(2019)
【104】Johnson TR, *Dual-Energy CT. General principles,* S3-S8 AjrAm J Roentgenol, -206(2012) .
【105】Kelsey J, *How a TPP-Style E-commerce Outcome in the WTO would Endanger the Development Dimension of the GATS Acquis (and Potentially the WTO)*, 21 Journal of International Economic Law, 273-295(2018).
【106】Kilic B, Israel T, *The Highlights of the Trans-Pacific Partnership E-commerce Chapter*, 5 Public Citizen and the Samuelson-Gushko Canadian Internet Policy and Public Interest Clinic, 254(2015).
【107】Mahfud, *The Discrimination under the Principle of National Treatment under the GATT and the GATS: De Facto or De Jure Discrimination*, (11)Indonesian J. Int'l L, 537(2013).
【108】Meltzer J P, *Governing digital trade*, 18 World Trade Review, S23-S48(2019).
【109】Park I, Park S, *Trade facilitation provisions in regional trade agreements: discriminatory or non-discriminatory?*, 4 East Asian Economic Review, 447-467(2016).
【110】Piazolo D, *Multilateral and European responses to e-commerce*, 4 European Integration online Papers (EIoP), 5-9(2001).
【111】Park T J, Collins D, *A Soft Landing for Developing Countries and Non-Discrimination in Digital Trade: Possible Lessons from Asian Countries*, 4 Journal of World Trade, 55-57(2021).
【112】Ruggie J G, *International regimes, transactions, and change: embedded*

liberalism in the postwar economic order, 2 International organization, 379-415(1982).
【113】Taylor R D, *"Data localization": The internet in the balance*, 8 Telecommunications Policy, 44-67(2020).
【114】Whalley J, *Non-discriminatory discrimination: special and differential treatment under the GATT for developing countries*, 403 The Economic Journal, 1318-1328(1990).
【115】Wunsch-Vincent S, *Trade rules for the digital age*, GATS and the Regulation of International Trade in Services, 497-529(2008) .
【116】Xiangdong L, *DRIVING DIGITAL TRADE WITH DEPA*,8 China Report ASEAN, 72-73(2023).
【117】Yu P K, *Trade agreement cats and the digital technology mouse*, SCIENCE AND TECHNOLOGY IN INTERNATIONAL ECONOMIC LAW: BALANCING COMPETING INTERESTS, 187-210(2014).
【118】ZHENG W T, *The digital challenge to international trade law*, 2 New York University Journal of International Law and Politics, 539-592(2019).