

DEPA模式的开放包容性与 “数字丝绸之路”治理

宋阳* 顾思存**

内容摘要:在当前全球数字贸易规则缺失、各区域贸易协定规定各异的情况下,《数字经济伙伴关系协定》以其专门化、开放性和包容性的特征为国际数字经济治理开创了新的思路。“数字丝绸之路”治理取得了一定的进展和成果,但存在规则碎片化、软法采用较多等问题,且面临一些全球共通的数字经济治理挑战。《数字经济伙伴关系协定》形式上的模块化、内容上的传统电子商务规则与面向未来的数字经济规制并存,为全球数字贸易治理和我国“数字丝绸之路”治理提供了新的启示,包括在现有的电子商务规则中引入新议题、建立专门的争端解决机制、坚持包容发展等。

关键词:数字经济伙伴关系协定 RCEP 数字经济 包容性发展 数字丝绸之路

一、引言

习近平主席在2017年第一届“一带一路”国际合作高峰论坛上指出:“坚持创新发展,加强在数字经济、人工智能、纳米技术、量子计算机等前沿领域合作,推动大数据、云计算、智慧城市建设,连接成21世纪的‘数字丝绸之路’。”^①“数字丝绸之路”是“一带一路”倡议的最新维度,是对陆海空路线的补充,旨在加强参与国之间的互联互通。它通过建设重要基础设施,支持传统贸易模式向电子贸易模式转型,加强数据、信息、技术和知识的交流,并通过开展双边和多边项目,促进跨境电子商务的发展、促进全球文化和思想交流。^②中国始终坚持共商、共建、共享的全球治理观,提倡全球经济的包容性发展。在“数字丝绸之路”中,建设包容性的数字经济是我国追求的目标。

数字经济是指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

* 伊犁师范大学“一带一路”研究院特聘教授、博士生导师。

** 河北大学国家治理法治化研究中心助理研究员。

① 习近平:《携手推进“一带一路”建设——在“一带一路”国际合作高峰论坛开幕式上的演讲》,《人民日报》2017年5月15日,第2版。

② See Marta Majcherczyk & Bai Shuqiang, Digital Silk Road the Role of Cross-border E-commerce in Facilitating Trade, 9 Journal of WTO and China 115 (2019).

动力的一系列经济活动。^①数字经济发展速度之快、辐射范围之广、影响程度之深前所未有。它正推动生产方式、生活方式和治理方式深刻变革,成为重组全球要素资源、重塑全球经济结构、改变全球竞争格局的关键力量。^②贸易与数字经济紧密连接是当今时代的突出特点。数字贸易尚无统一确定的定义,通常指通过在线零售网站和平台跨境销售货物(电子商务)或跨境提供电子服务。数字贸易(digital trade)在实践中有时与电子商务(electric commerce)交替使用,^③但狭义的数字贸易则仅包括数字化支撑服务贸易与数字内容贸易,不包括电子贸易。^④可以认为数字贸易代表了一种在传统电子商务之后新的发展趋势。电子商务、数字贸易、数字经济三者的关系可以理解为数字贸易包括以货物为主要对象的电子商务和之后发展起来的电子服务,而数字经济又包括了数字贸易在内的各种利用数字化数据的经济活动。^⑤总体而言,数字经济的范围大于数字贸易,而数字贸易的概念又大于电子商务。

近年来,全球多个区域贸易协定不仅制定有数字贸易或电子商务章节,而且体现出内容越来越详细与普遍、法律效力越来越高的特点,规模和范围整体上也呈现扩大趋势。《数字经济伙伴关系协定》(Digital Economy Partnership Agreement, DEPA)是全球首个数字经济区域协定,相较于其他停留在电子商务和数字贸易层面的国际协定,它集中体现了数字经济规则的发展趋势,其内容的广度、文本的规模都体现了在数字经济治理上的独特优越性。《数字经济伙伴关系协定》的开放包容性与“数字丝绸之路”的理念相契合,为数字经济治理和“数字丝绸之路”的建设提供了有参考价值的文本。

二、DEPA 模式在结构、内容上的开放性与包容性

《数字经济伙伴关系协定》由新西兰、新加坡、智利于2019年5月发起、2020年6月完成线上签署,是全球首个数字经济区域协定,对符合其标准的WTO成员开放。^⑥DEPA不仅推进了包括数据跨境流动在内的数字贸易核心议题,同时也创设了金融科技合作、人工智能等新兴数字技术议题,更重要的是,DEPA回应了数字经济治理需

① 参见《二十国集团数字经济发展与合作倡议》, http://www.g20chn.org/hywj/dncgwj/201609/t20160920_3474.html, 2023年11月30日访问。

② 参见《“十四五”数字经济发展规划》, http://www.gov.cn/zhengce/content/2022-01/12/content_5667817.htm, 2023年11月30日访问。

③ 参见孙益武:《数字贸易与壁垒:文本解读与规则评析——以USMCA为对象》,《上海对外经贸大学学报》2019年第6期,第86页。

④ 参见彭磊、姜悦:《数字贸易规则本质与中国数字贸易规则体系构建研究》,《国际贸易》2022年第9期,第73-74页。

⑤ See APEC, Digital Economy Steering Group, <https://www.apec.org/groups/committee-on-trade-and-investment/digital-economy-steering-group>, visited on 3 November 2023.

⑥ See Digital Economy Partnership Agreement (DEPA), <https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-in-force/digital-economy-partnership-agreement-depa/overview/>, visited on 30 November 2023.

求,纳入了中小企业合作、数字包容性规则以解决数字鸿沟问题。DEPA的特征不仅在于其针对数字贸易规则的专门性,^①更在于其在结构和内容上都具有包容性和开放性。

(一)DEPA 模块式结构:结构上的开放性与包容性

DEPA在结构上的开放性体现在两个层面:第一,DEPA的开放性体现在对成员资格的开放态度上。DEPA对符合其标准的WTO成员开放,并允许成员选取DEPA内16个相对独立的主题模块加入,而不必同意全部内容。^②这体现了DEPA的开放性和对各国利益诉求的尊重。相较于其他数字贸易协定成员固定、内容固定的硬法规范,DEPA模式体现出模块化、软约束、开放性的特点。DEPA谈判框架更具灵活性,目的是吸引更多经济体加入,在更大范围内推广DEPA模式。^③各国可以有选择地加入感兴趣的、符合自身利益的模块,DEPA在不改变条文内容的情况下为各成员提供了更多选择。这对于调和发达国家与发展中国家的利益诉求分歧有所帮助,具有一定的兼容性。同时,模块化的方式使谈判更加关注双方共识,谈判也因此更加高效。

第二,DEPA的开放性体现在其对数字贸易新议题的开放态度上。模块化的模式为未来新模块的增加提供了基础:随着各成员在数字经济领域的合作不断深入,DEPA未来的主题模块可能不再局限于目前的16个模块,而是增加和扩充数字知识产权、数字服务税等议题。另外一个趋势是如今的模块约束力增强,而新增的模块约束力相对较弱:既有规则将从增强措辞严厉程度、剔除例外条款、增加成员义务、扩展适用范围及强化执法要求等方面强化规则约束力;而新增条款在开始阶段约束力较弱,这些条款的设置主要起到引导、倡议作用。^④

DEPA模式下,各国可以聚焦于数字经贸治理的共同追求,这就为需要凝聚共识的多边数字贸易治理规则打下了基础。模块式结构也是开放性的,随着模块的增加,各国的共识范围也将随之扩大。

(二)DEPA的新议题:内容上的开放性

相较于传统的电子商务规则,DEPA新增了多项内容,覆盖的领域包括贸易便利化、倡导数字自由跨境流动或数据开放、构建广泛信任的数字环境和数据包容性(数字包容性)、促进技术合作与创新或新兴趋势和技术(金融科技合作、人工智能、数据创新)等。这些相对于以往数字贸易规则的新发展,集中展现出向数字经济未来发展

^① 参见赵龙跃、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》,《太平洋学报》2022年第2期,第16页。

^② 参见顾阳:《申请加入DEPA,意在合作共赢》, <http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/p/202209/20220903349857.shtml>, 2023年11月30日访问。

^③ 参见李墨丝等:《DEPA模式数字经济新议题及启示》,《国际经济合作》2023年第1期,第28页。

^④ 参见周念利等:《基于DEPA探究亚太地区数字贸易治理前景》,《长安大学学报(社会科学版)》2022年第2期,第18页。

方向的开放态度。

表1 DEPA、RCEP、CPTPP、USMCA的扩充重合条款

DEPA对RCEP的扩充条款	与USMCA数字贸易章节的重合部分	与CPTPP电子商务章节重合的部分
第2.5条 电子发票	/	/
第2.7条 电子支付	/	/
第3.3条 数字产品非歧视性待遇	第19.4条 数字产品的非歧视性待遇	第14.4条 数字产品的非歧视性待遇
第3.4条 使用密码术的信息和通信技术产品(数字知识产权保护)	第19.16条 源代码	第14.17条 源代码
第6.4条 接入和使用互联网的原则	第19.10条 为数字贸易接入和使用互联网的原则	第14.10条 为数字贸易接入和使用互联网的原则
第7.1条 数字身份	/	/
第8.1条 金融科技合作	/	/
第8.2条 人工智能	/	/
第9.4条 数据创新	/	/
第9.5条 公开政府数据	第19.18条 公开政府数据	/
第11.1条 数字包容性	/	/

从表1可以看出,DEPA有不少超越反映传统电子商务议题的《区域全面经济伙伴关系协定》(Regional Comprehensive Economic Partnership, RCEP)规则的内容,并且这些内容有一些与《美墨加协定》(US-Mexico-Canada Agreement, USMCA)、《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》(Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership, CPTPP)这样涉及更高标准数字贸易的规则相重合,也有USMCA没有涵盖的部分。这些新议题是DEPA开放性的表现,也代表了DEPA规则的更高要求。如今这些条款的约束力虽然不够强,但可以发挥出价值导向的作用,为之后的发展创造基础。例如,在人工智能条款中,DEPA提倡可解释性、透明度、公平性和以人为本的价值观,其实这些原则也被包括在2019年《OECD人工智能原则》中,^①DEPA在此处仅

^① See OECD Principles on Artificial Intelligence, <https://archive.epic.org/algorithmic-transparency/OECD-AI-Principles-flyer.pdf#:~:text=The%20OECD%20Principles%20on%20Artificial%20Intelligence%20promote%20artificial,to%20the%20AI%20Principles%2C%20with%20further%20adherents%20welcomed,visited%20on%2030%20November%202023.>

是重申了国际上已存在的原则。今后这些涉及新议题的原则性条款可能随着实践和技术的发展增强约束力,从而发挥更大作用。DEPA的这些新增条款体现了DEPA对构建数字治理框架的更长远目标。可以看出,DEPA是一个较为立体全面的数字经济协定,从基础的电子商务规则到宏观的数字经济发展,覆盖了从传统的电子商务议题到兴盛的数字贸易议题,再到人工智能、金融科技等数字经济的未来新趋势。

(三)DEPA 数字包容性模块与合作条款:内容上的包容性

DEPA内容的包容性体现在三个方面:第一,以一个模块单独规定数字包容性,并且涵盖了成员具体义务;第二,将合作条款贯穿DEPA始终;第三,强调数据共享和中小企业的合作与发展。

1.数字包容性模块

数字包容性实际上是日前较多国家和国际组织所关注的问题。DEPA中单独的数字包容性模块规则将数字经济中的国际共识提升为国际规范,明确缔约方消除数字鸿沟的义务,即应就数字包容性相关事项开展合作,如分享经验和数据、制定参与计划、处理参与障碍等,这有利于解决数字鸿沟这一普遍存在的问题。DEPA认识到“数字经济对促进包容性经济增长的重要性”,并且提出数字包容性对于保证所有人和所有企业参与数字经济、作出贡献并从中获益的重要意义,DEPA尤其列举了其有助于增加原住民、妇女、农村人口和低收入社会经济群体的机会。

尽管倡议性的语言表达可能会削弱各成员对规则的执行程度,DEPA也没有提及发展中国家和最不发达国家很可能需要的能力建设和技术援助,这仍然表明DEPA的各方认为数字包容性是数字经济发展的一个重要方面。^①

2.合作条款贯穿DEPA始终

DEPA的突出特点之二是贯穿DEPA的合作条款。DEPA在序言中提出“致力于在数字经济有关事项方面开展伙伴合作”。DEPA体现合作要求的条款包括电子发票、网络安全、数字身份、金融科技、政府采购、竞争政策、数据创新、开放政府数据、中小企业合作、数字包容性等,其中不乏一些数字经济领域新规则,DEPA希望缔约方在这些方面分享经验,加强合作,以构建更广泛的国际框架。这类规定虽然并不是对各成员的强制义务,但代表了共同应对数字化进程中出现的挑战的态度。在认识到这些问题的基础上,各经济体可以在制定政策和监管方面加强合作,同时应考虑各国之间的互操作性和国际规则协调的需要,以确保构建合作、安全、开放的数字市场。^②

3.数据共享与中小企业合作

DEPA的包容性特点也体现在透明度上。DEPA追求数据的公开与共享,在开放

^① See Marta Soprana, The Digital Economy Partnership Agreement (DEPA): Assessing the Significance of the New Trade Agreement on the Block, 13 Trade, Law and Development 162 (2021).

^② Felipe Munoz & Javiera Caceres Bustamante, Drafting E-commerce Regulations for Sustainable Economic Recovery: Lesson from Depa Analysis, 36 Revista Justica do Direito 94 (2022).

政府数据方面,DEPA提出缔约方应努力合作确定缔约方可扩大获取和使用公开数据的方式,以期增加和创造商业机会。这不仅是政府的义务,同时也是企业等非政府机构的责任。DEPA同时希望企业在不违反本国法律法规和DEPA关于个人信息保护规则的情况下,共享包括个人信息在内的数据,进一步增强创新。DEPA还重视中小微企业的发展,认可小企业在保持数字经济活力和增强竞争力方面的基础地位。相比USMCA等美式模板更注重大企业利益的价值倾向,DEPA与RCEP对中小企业的关注更为相似,体现了DEPA的包容性。

DEPA作为数字经济协定专设了一个数字包容性模块,这是CPTPP、USMCA、RCEP所不具备的。在促进中小企业的发展方面,各协定的数字贸易或电子商务章节仅简单提及,例如,CPTPP与RCEP提及缔约方应当在共同帮助中小企业克服使用电子商务的障碍方面开展合作;^①USMCA则在公开政府数据方面提及中小企业,通过扩大获取和使用政府信息的方式,以增加和创造商业机会,特别是为中小企业创造商业机会。^②但是,DEPA设立了独立的中小企业合作模块,在增强中小企业在数字经济中的贸易和投资机会的合作、信息共享、数字中小企业对话等多个方面为加强中小企业的合作与发展提供条件。

(四)DEPA的争端解决机制设计:开放包容性规则在程序上的保障

DEPA为因协定的解释和适用产生的纠纷设计了专门的解决机制,包括斡旋与调解、仲裁、执行。虽然这样的机制在争端解决方式上没有创新,却是专门为数字经济争端所设立的一套完整、具体、详细的标准程序。

USMCA、RCEP与我国双边自由贸易协定代表了三种不同的模式,USMCA没有将数字贸易章节排除在其争端解决之外;RCEP希望缔约方可以通过磋商解决电子商务章节解释和适用上的纠纷,有关电子商务的纠纷原则上排除在RCEP争端解决程序之外,但允许缔约方选择适用;^③中国达成的双边自由贸易协定一般将电子商务纠纷直接排除在争端解决机制之外,^④其他一些区域贸易协定也采取了同样的做法。

DEPA争端解决机制的目标是“提供一个就缔约方之间在本协定项下权利和义务的争端进行磋商和解决的有效、高效和透明的程序”。这与RCEP等协定的争端解决机制的目标一致,具有区域贸易协定争端解决机制的普遍作用。同时,由于DEPA专

^① See CPTPP, Article 14.15(a); RCEP, Article 12.4.1(a).

^② See USMCA, Article 19.18.

^③ 参见赵海乐:《RCEP争端解决机制对数据跨境流动问题的适用与中国因应》,《武大国际法评论》2021年第6期,第39页。

^④ 中国—韩国自由贸易协定规定:对于本章(电子商务)下产生的任何事项,任何一缔约方不得诉诸本协定第20章(争端解决)。中国—澳大利亚自由贸易协定规定:第15章(争端解决)的规定不得适用于本章(电子商务)。

注解决一些区域贸易协定排除的数字贸易纠纷,因而具有独特作用。DEPA争端解决机制的作用体现在以下几个方面:第一,弥补WTO争端解决机制的缺陷。WTO协议中没有关于电子商务或数字贸易的部分,换言之,DEPA的义务超出了WTO规定义务。此外,WTO的争端解决机制存在效率不够高的问题,可能难以适应数字贸易的现实情况,而DEPA一裁终局的模式和时限的规定更能满足数字经济发展的需要。第二,促进DEPA规则的施行。争端解决机制的设置与数字贸易规则的可执行性挂钩,为DEPA提供了可执行性的保障。争端解决机制促进各成员积极履行DEPA项下的义务,并且在纠纷解决过程中,促进成员对条款的理解,进而落实DEPA义务和减少将来的纠纷,保障规则的包容性和开放性。第三,为数字贸易争端解决提供样本。DEPA的争端解决机制为之后的数字贸易协定提供了一个可以借鉴的完整的争端解决方案。

作为数字经济协定,DEPA站在了更宏观的立场上,不仅包括数字贸易相关规则,也包括数字经济中的问题。DEPA的目标也更加宏大,不仅在于规范和促进数字贸易,在序言中提及联合国《2030年可持续发展议程》中的可持续发展目标,更认识到数字经济对促进包容性经济增长的重要性、认为数字经济政策的有效国内协调可以进一步促进实现可持续经济增长、认识到有必要利用先进技术为所有人带来利益。这与G20峰会的一些声明和联合国《2030年可持续发展议程》内容相吻合。DEPA不仅关注数字贸易,也希望通过数字贸易的规制和发展推动全球经济的包容性、可持续发展,这是相对于RCEP、USMCA等区域贸易协定而言新的高度。以DEPA为代表的模块式结构代表着数字经济和贸易发展的新方向,在未来,DEPA模式也将为亚太地区甚至全球数字经济治理提供新的模板和思路。

三、“数字丝绸之路”治理的成果与挑战

(一)“数字丝绸之路”治理的成果与现状

双边合作机制和国际倡议是“一带一路”的两大合作形式,在数字经济治理中也有体现。同时,中国与东盟在数字经济领域的合作成果突出,形成了RCEP电子商务章节这样的硬法规定。

1.数字经济双边合作机制

“一带一路”合作常采用双边联合声明、联合公报、签署合作谅解备忘录等形式。在数字经济领域,截至2022年底,中国已与17个国家签署“数字丝绸之路”合作谅解备忘录,与30个国家签署电子商务合作谅解备忘录,与18个国家和地区签署《关于加强数字经济领域投资合作的谅解备忘录》。^①2023年第三届“一带一路”国际合作高峰

^① 参见《共建“一带一路”:构建人类命运共同体的重大实践》, https://www.gov.cn/zhengce/202310/content_6907994.htm, 2023年11月30日访问。

论坛成为数字经济相关双边谅解备忘录数量增长的契机,我国与乌拉圭等国形成新的数字经济双边合作机制。此外,中韩、中澳的双边自由贸易协定中的电子商务章节也是数字经济双边规则的一部分。

2.有关数字经济的国际倡议

2017年,中国同埃及、塞尔维亚、土耳其、泰国等国家共同发起《“一带一路”数字经济国际合作倡议》,各国主张“本着互联互通、创新发展、开放合作、和谐包容、互利共赢的原则,探讨共同利用数字机遇、应对挑战”,在促进数字化转型、促进电子商务合作、提高数字包容性、促进中小微企业发展、加强数字化技能培训等15个领域达成倡议。^①此外,中国在数字经济领域的国际倡议还包括《数字化转型伙伴行动倡议》《全球数据安全倡议》《携手构建网络空间命运共同体行动倡议》等。

2023年第三届“一带一路”国际合作高峰论坛涉及数字经济的倡议包括《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》《数字经济和绿色发展国际经贸合作框架倡议》与《全球人工智能治理倡议》等。《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》重申了《“一带一路”数字经济国际合作倡议》的五项原则,其内容包括加强数字互联互通,在工业、农业、公共服务等方面提升数字化水平,促进电子商务、数字贸易、电子支付的发展,鼓励中小微企业、数字创新的发展,提升数字包容性等。^②该倡议涵盖数字经济的参与主体、动力来源、合作领域、合作方式等方面,是范围全面、内容较为深入的数字经济倡议。《数字经济和绿色发展国际经贸合作框架倡议》的“数字领域经贸合作”从改善数字经济发展环境、提升贸易便利化、弥合数字鸿沟、增强消费者信任四方面促进数字经济的发展与合作,强调为数字经济的发展提供良好的营商环境。^③《全球人工智能治理倡议》则在人类发展的这一新领域就发展原则、发展理念、发展宗旨提出具体倡议。^④

3.与东盟在数字经济上的合作经验及《区域全面经济伙伴关系协定》的电子商务章节

东盟是“一带一路”合作的重点区域,深化与东盟的数字经济合作对推进“数字丝绸之路”具有重要意义。^⑤数字经济也是中国与东盟合作的重要内容。2018年《中国—东盟战略伙伴关系2030年愿景》中,双方同意将加强数字互联互通和抓住数字经济

^① 参见《〈“一带一路”数字经济国际合作倡议〉发布》, http://www.cac.gov.cn/2018-05/11/c_1122775756.htm, 2023年11月30日访问。

^② 参见《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》, https://www.fmprc.gov.cn/web/wjtb_673085/zjjg_673183/xws_674681/xgxw_674683/202310/P020231019680044766978.pdf, 2023年11月30日访问。

^③ 参见《数字经济和绿色发展国际经贸合作框架倡议》, <http://images.mofcom.gov.cn/gjs/202310/20231018162845261.pdf>, 2023年11月30日访问。

^④ 参见张亚雄:《全球人工智能治理倡议发布》, <http://www.news.cn/tech/20231019/fb523e969d0349ab984f48176d507b76/c.html>, 2023年11月30日访问。

^⑤ 参见姜志达、王睿:《中国—东盟数字“一带一路”合作的进展及挑战》,《太平洋学报》2020年第9期,第81页。

机遇等作为未来合作方向。^①2020年《中国—东盟关于建立数字经济伙伴关系的倡议》中双方对伙伴关系的期望是互信、互利、包容、创新、共赢。^②2023年9月,在第26届中国—东盟(10+1)领导人会议上,双方通过《中国—东盟关于加强电子商务合作的倡议》,在企业合作、能力建设等方面加强电子商务的发展合作。^③

在发展数字经济方面,中国与东盟双方可以优势互补。由于东盟各国发展水平不一,中国在与东盟各成员国合作时也在对接重点上有差异化的安排,体现了双方合作的灵活性和务实性。中国与东盟已经逐渐构建起政府、行业组织、企业、智库之间多层次、多渠道的合作机制。^④例如,在数字人才培养上,中国—东盟的数字人才培养计划采用政府间合作与校企合作相结合的方式,为推进各国数字化转型准备人才资源。^⑤

RCEP的电子商务章节同样是“数字丝绸之路”的突出成果,中国与东盟是其主要参与方。RCEP是世界上最大的区域贸易协定,是东盟十国与中国、韩国、澳大利亚、新西兰、日本等太平洋国家在2020年达成的协定,已于2023年6月全面生效。^⑥RCEP在第十二章以17条内容对电子商务作出规定,共分为一般条款、贸易便利化、为电子商务创造有利条件、促进跨境电子商务、其他条款五节。除了传统的贸易便利化(无纸化贸易、电子认证和电子签名)的内容,RCEP还提及中小企业的发展、非应邀商务电子信息、通过电子方式跨境传输信息。在争端解决上,RCEP也提供了一定路径,允许缔约方选择适用RCEP的争端解决机制。^⑦RCEP中的跨境数据流动规则将数据安全与数据自由流动相结合,体现了RCEP不同缔约方的利益诉求,既反映了发达经济体(澳大利亚、日本等)跨境数据自由流动的经济利益诉求,也顾及了发展中经济体(老挝、缅甸、柬埔寨等)以国家安全为首要利益的诉求。^⑧

① 参见《中国—东盟战略伙伴关系2030年愿景》, https://www.gov.cn/xinwen/2018-11/15/content_5340677.htm, 2023年11月30日访问。

② 参见《中国—东盟关于建立数字经济合作伙伴关系的倡议》, https://www.mfa.gov.cn/web/gjhdq_676201/gjhdqzz_681964/lhg_682518/zywj_682530/202011/t20201112_9386091.shtml, 2023年11月30日访问。

③ 参见《中国—东盟关于加强电子商务合作的倡议》, https://www.mfa.gov.cn/wj_b673085/zzjg_673183/yzs_673193/dqzz_673197/dnygilm_673199/zywj_673211/202309/t20230906_11139355.shtml, 2023年11月30日访问。

④ 参见姜志达、王睿:《中国—东盟数字“一带一路”合作的进展及挑战》,《太平洋学报》2020年第9期,第84-85页。

⑤ 参见《中国—东盟数字人才培养交流合作前景看好》, <http://www.asean-china-center.org/asean/dmzx/2022-04/10638.html>, 2023年11月30日访问。

⑥ 参见《RCEP对15个签署国全面生效为区域经济一体化注入强劲动力》, https://www.gov.cn/yaowen/liebiao/202306/content_6885018.htm, 2023年11月30日访问。

⑦ 参见RCEP第十二章 电子商务, http://fta.mofcom.gov.cn/rcep/rceppdf/d12z_cn.pdf, 2023年11月30日访问。

⑧ 参见冯洁菡、周濛:《跨境数据流动规制:核心议题、国际方案及中国因应》,《深圳大学学报(人文社会科学版)》2021年第4期,第91页。

4.“数字丝绸之路”的治理成果与趋势

依据治理约束力的不同,“数字丝绸之路”的治理可以分为有强制约束力的自由贸易协定规则和不具强制约束力的倡议和谅解备忘录;从治理的参与对象来分,则可以分为多边的自由贸易协定和多国发起的数字经济倡议,以及双边的自由贸易协定和双边合作机制。此外,由于东盟是“一带一路”的重要参与方和中国的主要贸易伙伴,中国与东盟之间数字经济合作取得的进展,为“数字丝绸之路”治理提供了实践方案。

可以看出,“数字丝绸之路”治理取得了双边与“一带一路”整体相结合、软法与硬法兼施的成果。从发展趋势上看,中国从“数字丝绸之路”治理初期以倡议形式明确发展方向,到目前引入有强制约束力和一定数量成员的硬法规范;达成的电子商务和数字经济双边协定的数量也随之增多,扩展了数字经济的合作对象;随着数字经济议题的不断发展,中国在“数字丝绸之路”治理上关注到新问题,并引导沿线国在新领域上的合作与发展。在合作机制的基础上,“数字丝绸之路”在数字基建、丝路电商方面已经取得了一定的进展。

除了“数字丝绸之路”治理,中国在国际交往中参与的数字经济治理还包括参与全球数字经济规则构建,例如在WTO提出中国提案,主张电子商务谈判的方向和焦点为基于互联网的跨境货物贸易及相关支付和物流服务;^①在2016年G20领导人杭州峰会正式提出数字经济(digital economy)并通过《二十国集团数字经济发展与合作倡议》;^②中国还积极申请加入CPTPP、DEPA。

(二)“数字丝绸之路”治理的特征与问题

“数字丝绸之路”治理存在着分散、约束力不足的缺陷,具有强制力的规则也未涉及数字经济中较新的议题,基本局限在电子商务的传统议题。

1. 现有硬法规则的深度、广度不足

由于谈判的时间较早,RCEP的电子商务规则水平和标准较低、范围较窄。RCEP体现了中式模板的典型特征,即中国目前已经加入的协定都采用了电子商务而非数字贸易的表述;涉及的都是较为传统的议题,具有保守性;强调数据治理主权;将电子商务排除在争端解决机制之外。此外,中国在双边自由贸易协定(free trade agreement, FTA)中也表现出了较为谨慎的态度。无论是双边还是区域自由贸易协定,虽然有专门的电子商务章节,但只是较为简单地提及一些共识性的问题,基本处于WTO的框架之下,较少涉及国际上存在规则博弈的数字经济议题。以电子传输关税为例,

^① See Work Programme on Electronic Commerce Aiming At The 11th Ministerial Conference Communication from the People's Republic of China and Pakistan, https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?CatalogueIdList=233802,233488,232753,232460,93382,102538,40475,7419&Current-CatalogueIdIndex=2, visited on 30 November 2023.

^② 参见《二十国集团数字经济发展与合作倡议》, http://www.g20chn.org/hywj/dncgwj/201609/t20160920_3474.html, 2023年11月30日访问。

中国目前参与的自由贸易协定都表述为“维持不对双方之间电子交易征收关税的做法”,而非CPTPP、USMCA绝对禁止的态度。其他软法性的倡议虽然涉及更新的数字经济议题,但由于其性质的局限性,可能很难起到实质性的作用。

2.合作机制的碎片化:以双边合作形式为主

相比于RCEP这样的区域性协定,目前中国更多地采取双边形式合作,且尚未建立起统一的合作机制或规则。事实上,相较于“一带一路”沿线国家,RCEP成员方数量较少,并且有些成员方不属于“一带一路”沿线国,现有规则也没有覆盖“一带一路”全域。RCEP不完全是“一带一路”的数字经济治理成果,它将在多大程度上影响“一带一路”沿线国,还有待时间检验。此外,“一带一路”数字经济相关倡议的参与方数量也较少。

双边形式的合作有利于双方更好地形成共识、加深了解,合作的内容更具针对性,同时为将来体系化的合作打下基础。但是,不论是双边不具约束力的合作备忘录,还是参与方有限的自由贸易协定,影响到的成员均较为有限;并且,“数字丝绸之路”尚未形成体系化的数字经济规则。相比于美欧模式都有其主导的数字贸易协定作为支撑,中国除了RCEP和双边FTA的电子商务章节外,没有参与制定其他区域贸易协定,一般是在相关协定制定后申请参与和加入,缺乏系统性规则。

3.多采用缺乏强制力的软法形式

目前我国在“数字丝绸之路”合作中常采用的是合作备忘录和倡议,属于不具有强制义务属性的倡导和建议性软法形式。《“一带一路”数字经济国际合作倡议》《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》《数字经济和绿色发展国际经贸合作框架倡议》均强调倡议建立在自愿、不具约束力的基础上。我国与“一带一路”沿线国的双边、多边自由贸易协定也比较少。具有灵活性的软法可以让合作双方更好地聚焦共识,增强合作意愿,^①软法在创制和调整上的灵活性使其可以更好地适应数字经济发展的现实需要。虽然软法在性质上仍存争议,但软法治理已经成为现实的存在与需要,是务实的治理模式。^②不仅是在数字经济这一领域,出于现实的需要,“一带一路”中的软法治理同样较为普遍。

“数字丝绸之路”治理的软法模式一方面符合各国在治理和发展上的现实需要,^③可以反映出和平合作、开放包容、互学互鉴、互利共赢的精神,体现规则建构的共商、共建、共享;^④另一方面,软法治理停留在倡议层面,其在约束力上的不足使其难以发

① 参见刘晓红:《论“一带一路”建设中的软法治理》,《东方法学》2022年第5期,第103-104页。

② 参见刘晓红:《论“一带一路”建设中的软法治理》,《东方法学》2022年第5期,第106-107页。

③ 参见赵骏、翟率宇:《“数字丝绸之路”国际规则体系逻辑架构——以实体化“一带一路”实践为鉴》,《商业经济与管理》2022年第7期,第59页。

④ 参见彭德雷:《涉外法治视野下“一带一路”国际规则的建构》,《东方法学》2023年第5期,第26页。

挥真正的治理作用。^①随着“一带一路”在合作层次上的深入,软法转化为更具透明度、稳定性的硬法是更有力、更能实现有效治理的需要。

(三)“数字丝绸之路”面临的治理挑战

数字经贸国际统一规则的缺失、数字经济规则的碎片化以及数字鸿沟的存在不仅是中国在“一带一路”数字经济治理中遇到的挑战,更是世界数字经济规则构建所面临的共通挑战。数字鸿沟的存在导致国际统一规则难以达成,而多边规则的缺失使各国和各地区开始尝试构建数字经贸规则,进一步导致了规则的碎片化。

1. 国际统一规则的缺失:WTO 建立多边规则的滞后性

总的来说,数字贸易国际规则远远滞后于实践,这与数字贸易的飞速发展形成鲜明对比。实践兴盛与规则缺位间的不协调是当前数字贸易发展的核心矛盾,^②尤其是全球性规则的缺失已经成为数字贸易发展的壁垒之一。WTO 作为世界上最大的全球性经济组织,其最近的全面协议的达成距离电子信息技术飞速发展的今天已近30年。1994年WTO 建立后到目前为止,对新出现的数字贸易问题并无系统性规制。1998年日内瓦第二次WTO 部长级会议暂停了电子传输关税,^③这是迄今为止WTO 相关领域唯一具体的成果。由于WTO 成员分歧严重,1998年之后,WTO 工作计划进展缓慢。WTO 至今未能产生专门的电子商务多边协定,仅依靠现有的GATS、TRIPS等加以协调,在数字贸易方面存在监管空白。然而,在WTO 中达成数字贸易多边协定存在很大的困难。这是因为,一方面,单边主义与贸易保护主义抬头,逆全球化趋势加剧,WTO 规则的效力在上诉机构停摆后受到削弱;另一方面,由于各国数字贸易和相关技术的水平以及观念相差较大,发达国家与发展中国家之间,甚至欧美国家之间的诉求有较大分歧,多边谈判难有成果。

全球性规则的优点在于,其必须回应最不发达国家和广大发展中国家的诉求,而不是使数字贸易规制集中在发达国家之间和一些对数字贸易感兴趣的国家之间。同时,需要考虑更多国家的需求也是全球性数字贸易规则难以达成的原因。此外,技术的日新月异造成了规则确定性的困难,数字贸易的飞速发展,体现出相较于货物贸易和服务贸易来说流动速度更快、数量更大的特点,这本身对多边规则的构建造成了挑战。^④由于缺乏国际统一的数字贸易规则,“数字丝绸之路”治理没有现成的多边规则和方案可以应用,而是需要产生新的规则、新

^① 参见方丽娟、张荣刚:《“一带一路”数字经济治理逻辑、问题与应对》,《理论导刊》2020年第11期,第72页。

^② 参见李墨丝:《超大型自由贸易协定中数字贸易规则及谈判的新趋势》,《上海师范大学学报(哲学社会科学版)》2017年第1期,第106页。

^③ See WTO, Declaration on Global Electronic Commerce Adopted on 20 May 1998, WT/MIN(98)/DEC/2, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/MIN98/DEC2.pdf&Open=True>, visited on 3 November 2023.

^④ See Joshua P. Meltzer, Governing Digital Trade, 18 World Trade Review (2019).

的治理路径。

2. 数字经济规则碎片化

“数字丝绸之路”治理中的碎片化问题在国际数字经济规制中也有所体现。全球数字贸易规则分别在多边与区域形成了两个层面的发展轨迹。^①法律具有滞后性,但全球性规则的长时间缺位使得各国与国际组织开始制定自己的数字贸易与数据管理规则,从而造成了规则的混乱与冲突,增加了数字贸易壁垒。例如,一些国家因为统一数字贸易规则的缺失,在双边或区域自由贸易协定中规定数字贸易。这是一种非体系性的措施,因为区域贸易协定规则可能与其他区域贸易协定甚至WTO规则相冲突。^②数字贸易飞速发展也引发了数据跨境流动、数字税、数字平台治理等多个领域的全球规则博弈。^③区域贸易协定中包含着一国的贸易主张,强国可能利用区域贸易协定推行有利于自身的数字贸易规则,使得发展中国家难以保障国家利益,进一步扩大数字鸿沟。相反,中国至今尚未建立具有鲜明特色的数字贸易中式模板,被“美式规则”“欧式规则”合围,面临着在全球数字经贸治理中被边缘化的风险。^④国际数字经济规则碎片化的趋势也对“数字丝绸之路”治理构成了挑战。碎片化的规则导致各成员的标准不一,在规则对接上存在难度,更难形成共识。

3. 数字鸿沟的存在

数字鸿沟的存在是数字经济领域的各国共识之一,它阻碍了数字贸易全球性统一规则的达成。数字鸿沟分为国内鸿沟和国家间鸿沟两个层面,国内层面的地区、城乡、性别、年龄之间的鸿沟依然较为显著;数字鸿沟也存在于国家之间,尤其是发达国家与发展中国家之间:先进的数字技术在理论上可以促进各国经济的发展,却同样面临着被强国垄断的风险,数字鸿沟可能会随着技术的发展日益加深。这些国家的数字鸿沟体现在各电子商务和数字贸易规则的条款设置和内容的水准不一,西方主导的规则水平与发展中国家参与的规则水平存在差异。以RCEP为例,由于参与国在数字经济发展程度上的局限性,其规则的深度与广度不如USMCA、《美日数字贸易协定》。此外,美国等发达国家在制定数字贸易规则方面很活跃,而广大发展中国家参与相对较少,虽然有些国家通过WTO提案和国内立法表明其在一些问题上的态度,但美国已经形成完整的规则模板并向全球推广,成为规则制定的主导力量,而这些规则的差异可能进一步加深数字鸿沟。

^① 参见吴希贤:《亚太区域数字贸易规则的最新进展与发展趋向》,《国际商务研究》2022年第4期,第87页。

^② See Wentong Zheng, *The Digital Challenge to International Trade Law*, 52 *New York University Journal of International Law and Politics* 557 (2020).

^③ 参见肖宇、梁威等:《数字“一带一路”框架下中国-东盟数字贸易发展问题研究》,《北京工业大学学报(社会科学版)》2023年第6期,第59页。

^④ 参见李佳倩:《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》,《国际贸易》2022年第12期,第63页。

数字鸿沟的普遍存在也体现在“一带一路”沿线国家之间,数字基础设施、信息化水平、数字前沿技术的利用等方面的发展不平衡,^①这需要通过数字化转型、数字互联互通、数字基础设施建设的方式改善。

四、DEPA对“数字丝绸之路”治理的启示

DEPA是小国构建数字经贸体制的成功实践,同时也代表了亚太地区数字贸易规则多元化的发展方向。^②DEPA代表了一种数字贸易治理的发展趋势,即规则和结构的包容性、开放性不断增强以及争端解决程序的专门化。DEPA为中国今后以双边自由贸易、区域贸易协定、多边贸易规则的形式参与制定数字贸易规则、构建数字经贸治理体系以及“数字丝绸之路”建设提供了一定启示。中国正在为加入DEPA进行谈判,^③体现出我国对DEPA规则和价值导向的认同。

近年来,中国提出“数字丝绸之路”以回应数字经济的发展。“数字丝绸之路”在数字经贸治理、推广中式模板中可以发挥巨大作用。“数字丝绸之路”的特征包括开放性、长效性、合作性、前瞻性、深层性。^④这些特征与“一带一路”相重叠,但表现出了数字经济的独特性。在开放性上,“数字丝绸之路”向沿线国家甚至世界各国开放;同时,基于数字技术,“数字丝绸之路”可以利用网络等平台使各类生产要素和信息自由流动。在合作性上,“数字丝绸之路”同样强调与沿线国的合作发展;此外,由于数字经济便利和加强了各国的联系,更加体现出合作的重要性。在前瞻性上,由于数字技术的快速发展,数字贸易规则的制定需要随之更新,因此,为应对未来数字经济的新技术和新情况,规则需要具有一定的开放性与包容性。在深层性上,“数字丝绸之路”包括产业数字化转型、电子商务合作、数字互联互通等深层次的发展需要,延伸了“一带一路”的深度和广度。秉承“一带一路”共商、共建、共享的原则和和平合作、开放包容、互学互鉴、互利共赢的精神,“数字丝绸之路”以平等为基础,以开放为特征,以信任为路径,以共享为目标。^⑤“数字丝绸之路”的建设有利于逐渐缩小数字鸿沟,为世界数字经济发展赋能。2023年10月,第三届“一带一路”国际合作高峰论坛将电子商务、数

^① 参见安晓明:《“一带一路”数字经济合作的进展、挑战与应对》,《区域经济评论》2022年第4期,第127页。

^② 参见吴希贤:《亚太区域数字贸易规则的最新进展与发展趋向》,《国际商务研究》2022年第4期,第93页。

^③ 参见《中国加入〈数字经济伙伴关系协定〉(DEPA)工作组正式成立》, http://www.gov.cn/xinwen/2022-08/23/content_5706451.htm, 2023年11月30日访问。

^④ 参见向坤:《从数字经济视角看“数字丝绸之路”建设的内涵、结构和发展路径》,《西部论坛》2017年第6期,第13页。

^⑤ 参见《后疫情时代,数字丝绸之路价值将更为彰显》, <http://www.mofcom.gov.cn/article/i/jyjl/e/202008/20200802992825.shtml>, 2023年11月30日访问。

字贸易、数字经济作为重要议题,并达成了相关倡议。

(一)构建具有开放性和包容性的数字经济合作形式

1.建立向各国开放的数字经济治理形式

DEPA先由三个共识较多的国家签订,再对WTO成员开放,在形式上采用模块式结构。在较少的成员之间比较容易达成共识,再以模块化的方式扩充成员方,这是“数字丝绸之路”治理可以参考的方式。以模块式结构应对不同国家在数字经济发展水平和数字贸易治理上的差异,也是强调共识、加强合作的方式。在谈判过程中,可以采用从双边到区域再到多边的形式。^①中国目前与“一带一路”多个沿线国达成双边合作协定,并与东盟等形成了电子商务的区域性规则,为进一步的规则构建奠定了基础。下一步的合作机制可以囊括更多的国家,同时,在“数字丝绸之路”治理的过程中应坚持多元协同治理,使更多的国家参与到数字经济治理的具体事宜中,^②因为“数字丝绸之路”多国共商共议,才能实现数字经济成果共享。

2.采用软法与硬法相结合的治理模式

软法在数字经济治理中较为普遍地存在。DEPA在网络安全、竞争法、政府数据公开和中小企业对话等领域,仅提供了合作的软性承诺,而非有足够约束性的义务。^③在有争议的领域采用软性规则,这也是DEPA开放性的表现。“一带一路”在建设的过程中,也常使用软法,形成了“一带一路”法治软硬法相结合、互补互益的方式。我国不仅通过RCEP这样的区域贸易协定和双边自由贸易协定构建电子商务规则,也通过与“一带一路”沿线多国签订双边合作谅解备忘录的形式加强与其他国家的电子商务、数字经济合作。以软法形式构建数字经贸合作机制,有以下优点:第一,软法自愿实施,更有利于双方自愿履行;第二,从程序上而言,软法无须国内立法批准程序,因此在形成过程上比硬法更加便捷、高效;第三,软法体现出开放性、包容性的特点,有助于保留各国政策空间,与“一带一路”的“共商共建共享”原则相符合。软法立法语言以宣示和倡导为主,不需要国家急于厘清细节、形成具体义务,有助于建立互信,为进一步合作留有空间。^④

当然,“数字丝绸之路”的治理也离不开硬法的约束。随着“一带一路”进入高质量发展的新阶段以及国际区域数字贸易规则的逐步建立,构建“数字丝绸之路”经济合作规则

^① 参见赵骏:《“一带一路”数字经济的发展图景与法治路径》,《中国法律评论》2021年第2期,第52页。

^② 参见方丽娟、张荣刚:《“一带一路”数字经济治理逻辑、问题及应对》,《理论导刊》2020年第11期,第73页。

^③ 参见赵旻頔、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》,《亚太经济》2020年第4期,第66页。

^④ 参见顾宾:《软法治理与“一带一路”法治化和全球化》,《外交评论》2022年第4期,第5页。

体系的时机也逐渐走向成熟。^①在数字经济与电子商务已经达成共识的基础上,转向软法与硬法共治,提升合作机制的合法性、稳定性与可预见性,^②形成软法与硬法优势互补的治理形式。在已经达成的经贸协定中加强数字经济规则的构建和升级,以及单独制定有关的国际数字经济规则是“数字丝绸之路”规则治理的方向。“软法硬法化”是一种不可避免的发展趋势,^③采用软法与硬法相结合的治理方式,可以同时发挥两种模式的优势,实现开放性与稳定性的统一。

(二)加强合作内容上的开放性与包容性

1.增加具有开放性的新议题

之前中国参与的自由贸易协定的电子商务规则体现出缺乏新议题、执行力不足的问题。此外,与此前中国与韩国、澳大利亚签订的双边FTA中的相关规定相比,RCEP中电子商务部分的规定在深度和范围方面没有进一步的突破。^④虽然缺乏具有约束力的规则,但我国同样关注到了数字金融、人工智能、数字身份等数字经济的新问题,并尝试在“一带一路”沿线国家之间加强合作。

从中国申请加入CPTPP与DEPA可以看出中国不再满足于传统议题,而是试图在数字贸易规则的范围和深度上有所突破。例如,在为加入DEPA谈判的过程中,中方同DEPA成员交流的内容包括数字产品待遇、数据问题、贸易单据数字化等议题。^⑤中国在引入新规则时虽然不必如DEPA一样有空前的创新,但可以逐渐引入数字贸易的新议题。而且,这与中国在WTO谈判中坚持传统电子商务议题不冲突,中国可以先在区域性规则中试水,再推及全球性规则。考虑到“一带一路”沿线国家不乏发展中国家,中国应考虑“数字丝绸之路”参与国家发展水平与关切的问题,在此基础上考虑规则的内容和标准。在引入新议题的同时,控制规则的标准,并以软法形式化解规则的强制性,也可以仿照DEPA先采取引导性、倡议性的表述,随着实践的发展和共识的提升,再增加条款的约束力。

2.增强数字经济包容性的具体举措

DEPA的包容性体现在让包括弱势群体在内的所有人享受到数字经济的益处,展

^① 参见赵骏、翟率宇:《“数字丝绸之路”国际规则体系逻辑架构——以实体化“一带一路”实践为鉴》,《商业经济与管理》2022年第7期,第59页。

^② 参见肖永平:《高质量共建“一带一路”的法治保障:从软法治理到软法与硬法共治》,《中国法治》2023年第10期,第27-28页。

^③ 参见赵骏:《“一带一路”数字经济的发展图景与法治路径》,《中国法律评论》2021年第2期,第53页。

^④ 参见彭岳:《数字贸易治理及其规制路径》,《比较法研究》2021年第4期,第166页。

^⑤ 参见《中国加入〈数字经济伙伴关系协定〉工作组第三次首席谈判代表会议及第三次技术磋商在北京举行》, <http://m.mofcom.gov.cn/article/xwfb/xwrcxw/202308/20230803436631.shtml>, 2023年11月30日访问。

现了以人为本的思想,这与“一带一路”的共享原则一致。“数字丝绸之路”通过数字基础设施建设、数字技能培养可以使更多人从数字经济的发展中受益,在数字基础设施建设、培养数字素养和数字技能、形成多层次交流机制等方面加强合作,是“数字丝绸之路”建设的必由之路,也是数字经济高水平治理的基础。

第一,加强数字基础设施建设。基础设施建设是“一带一路”的重要组成部分,中国与“一带一路”沿线国家在通信基础设施建设方面具有一定的合作基础。^①应建设包括通信、互联网、卫星导航、云数据中心在内的数字基础设施,加强信息互联互通,推进共建“数字丝绸之路”,促进国内数字化转型技术与经验同“一带一路”相关国家的共享。第二,培养数字素养和数字技能。为数字经济的发展,需要对不同群体进行数字素养培训。“数字丝绸之路”的建设离不开各国合作,中国应加强与“一带一路”沿线各国在数字素养和数字技能、培养创新人才方面的合作。第三,形成多层次交流体系。DEPA除了鼓励和促进政府间的合作外,强调政府也应“推动各方中小企业就数字经济开展密切合作”,以促进就业和经济增长;DEPA鼓励缔约方私营部门、非政府组织、学术专家和其他利益攸关方进行对话,大大扩展了数字经济合作主体的范围。这样的做法有利于更直接、有效、详细的合作,值得在“数字丝绸之路”建设中推广。《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》同样鼓励数字经济合作伙伴的政府、企业、科研机构、行业组织在数字培训、研究等方面进行合作。^②

(三)构建有开放性、包容性的数字经济争端解决机制

数字贸易需要争端解决机制,而灵活性、适应性以及高效性是数字贸易争端解决机制应当具备的特征。灵活性与高效性是争端解决机制构建的普遍目标,适应性在数字贸易争端解决中较为特殊:横向来看,世界许多国家参与到数字经济发展的过程中,数字贸易争端解决需要具有普适性,可适用于全球的数字贸易争端,并能提升跨境经济互动的红利;纵向来看,数字贸易还在变化演进的过程中,为此争端解决机制要适应这种发展的需要。^③这样的适应性或者包容性,不仅是对数字贸易规则的要求,也是对数字贸易争端解决机制的要求。

DEPA为数字经济纠纷设置了配套的争端解决机制,将数字贸易规则纳入争端解决机制的范围中,可以增加协定的可执行性。在“数字丝绸之路”争端解决机制的建设上,中国可以着重发挥协商和调解这类替代性纠纷解决机制的作用。协商和调解都是在当事人自愿的基础上解决争端的方式,具有非裁决性,并且都体现了当事方在

^① 参见方芳:《“数字丝绸之路”建设:国际环境与路径选择》,《国际论坛》2019年第2期,第66页。

^② 参见《“一带一路”数字经济国际合作北京倡议》, https://www.fmprc.gov.cn/web/wjb_673085/zjzg_673183/xws_674681/xgxw_674683/202310/P020231019680044766978.pdf, 2023年11月30日访问。

^③ 参见万晓格:《数字贸易争端解决程序设计研究》,《中国国际私法与比较法年刊》(第26卷),法律出版社2020年版,第247页。

争端解决过程中的自主权。协商和调解的争端解决方式体现了“一带一路”共商、共建、共享的原则,也体现了中国以和为贵的传统和纠纷解决智慧,有利于友好、便利、高效、低成本地解决数字贸易争端。如今,我国也在筹备构建同样具有开放包容性的国际调解院,为数字贸易争端解决提供规则与平台。^①同时,我国也需要调整国际商事法庭等现有体制以适应数字贸易中商事纠纷解决的需要。

此外,在数字贸易争端解决中引入线上方式,也可以使争端解决更加便利、高效、低成本。联合国国际贸易法委员会第三工作组提出,随着网上跨境交易迅猛增加,网上争议解决(online disputes resolution, ODR)是一种“简单、快捷、灵活和高效的选择”,包括网上调解等方式。^②新冠疫情期间,依赖于数字技术的进步,多个国际组织的会议采用线上方式进行,我国法院也通过线上开庭的方式进行审判工作。采用线上方式解决争端,一方面得益于网络通信技术的发展,将数字特性融入争端解决程序;另一方面反映出数字贸易高效、便利的特征,缩短了争端解决的时间、节约了程序成本。此外,数字贸易争端解决的线上程序便利了数据的采集、跟踪与汇总,在促进全球数字贸易数据测度的同时,可以辅助数字贸易的争端预防与争端解决。^③

五、结语

DEPA 是小国参与数字经济治理的一次实践,其模块化结构、数字经贸新议题、数字包容性条款等以及争端解决程序,为亚太地区乃至全球数字经贸治理与合作提供了完整、前瞻性的样板。开放性与包容性不仅是国际数字经济发展的要求,也是国际数字经济规则应具有的特性。DEPA 具有结构和内容上的开放性、包容性,与中国“一带一路”和“数字丝绸之路”的特征相契合,这是我国可以从 DEPA 的治理模板中获得启示的价值基础。通过在“数字丝绸之路”的建设中加强规则的开放包容性、引入新规则、构建争端解决机制,全球数字经济将向着弥合数字鸿沟、合作共赢的方向发展。

^① 参见《中方将在香港特区设立国际调解院筹备办公室》, https://www.mfa.gov.cn/wjbxw_new/202211/t20221101_10795358.shtml, 2023年11月30日访问。

^② 参见联合国国际贸易法委员会第三工作组(网上争议解决)第三十三届会议(2016年2月29日至3月4日,纽约)工作报告, <https://undocs.org/A/CN.9/868>, 2023年11月30日访问。

^③ 参见万晓格:《数字贸易争端解决程序设计研究》,《中国国际私法与比较法年刊》(第26卷),法律出版社2020年版,第254-255页。

The Implications of Open and Inclusive DEPA Model for the Governance of the “Digital Silk Road”

Abstract: In the absence of global digital trade rules and the varying provisions of regional trade agreements, the Digital Economy Partnership Agreement has introduced new ideas for international digital economy with its specialization, openness and inclusiveness. At present, some progress and achievements have been made in the governance of the “Digital Silk Road”, but there are problems of fragmentation of rules and the frequent use of soft law, alongside some common global digital economy governance challenges. The modules of the Digital Economy Partnership Agreement and the coexistence of traditional e-commerce rules with digital trade and digital economy regulation in content for future provide new insights for the governance of global digital trade and China’s “Digital Silk Road”, including the introduction of new topics into the existing e-commerce rules, the establishment of special dispute settlement mechanisms, and adhering to inclusive development.

Key words: Digital Economy Partnership Agreement; RCEP; digital economy; inclusive development; Digital Silk Road

(责任编辑:肖军)