



全球数字贸易 规则研究

沈玉良 等著

 复旦大学出版社

全球数字贸易 规则研究

沈玉良 李墨丝 著
李海英 陈历幸

图书在版编目(CIP)数据

全球数字贸易规则研究/沈玉良等著. —上海:复旦大学出版社, 2018. 10
ISBN 978-7-309-13707-1

I. ①全... II. ①沈... III. ①国际贸易-电子商务-研究 IV. ①F713.36

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 103168 号

全球数字贸易规则研究

沈玉良 等著

责任编辑/谢同君

复旦大学出版社有限公司出版发行

上海市国权路 579 号 邮编:200433

网址: fupnet@fudanpress.com http://www.fudanpress.com

门市零售:86-21-65642857 团体订购:86-21-65118853

外埠邮购:86-21-65109143

江苏凤凰数码印务有限公司

开本 787×960 1/16 印张 20.75 字数 320 千

2018 年 10 月第 1 版第 1 次印刷

ISBN 978-7-309-13707-1/F·2465

定价: 66.00 元



如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社有限公司出版部调换。

版权所有 侵权必究

序 言

随着互联网在全球范围内的普及,信息与通信技术在数字领域的不断突破,全球数字服务平台的快速成长以及数字基础设施的不断完善,全球出现了以计算机程序、文本、视频、图像、录音和其他经数字化编码,并以电子方式传输为特征的数字产品。数字产品的范围随着技术进步不断拓展,并通过跨境数据传输方式形成数字贸易。

数字贸易是 21 世纪出现的新的国际贸易,这种贸易需要对以比较优势为基础的国际贸易理论进行重新解释,也需要对建立在比较优势理论基础上的贸易政策作进一步探讨。数字贸易需要相应的国际贸易投资规则,这些规则的出现将对原有的国际贸易投资规则产生深远的影响,也将对一国在数字贸易条件下的国家治理提出新的挑战。

沈玉良、李墨丝、李海英和陈历幸合作的《全球数字贸易规则研究》从数字产品的定义入手,分析了数字产品对全球价值链的影响,数字贸易规则在现有多边、区域、诸边和双边贸易协定中的位置和可能演变趋势,跨境数据流动的国内规则的差异及相互影响,并以欧盟《一般数据保护法》(GDPR)为例分析了贸易协定中的数据保护规则。《全球数字贸易规则研究》的基本特点,一是在界定数字产品和数字贸易的基础上提出其对全球价值链和国际贸易流向和流量的影响,二是分析 WTO 多边贸易体系中的跨境数据流动规则,特别是分析 2015 年以来各成员方的诉求以及可能演变趋势和对 WTO 多边贸易体系的挑战,三是比较了美式和欧式自贸区协定中电子商务和跨境数据传输方面的规则和演变趋势,同时比较了主要国家跨境数据传输的国内规则。《全球数字贸易规则研究》是全球范围内第一次全面分析数字贸易规则的专著。

数字贸易规则研究尚处于起步阶段,许多议题还需要深入研究,例如数字贸易的定义和统计方式,数字贸易规则的基本原则以及对发展中国家的待遇,数字贸易规则与其他贸易规则的关系,数字贸易规则与国内规则的关系,涉及数字贸易规则的争端解决,跨境数据流动的安全例外和一般例外,等等,这些都需要理论工作者和政策制定者进行深化研究。相信本书的出版会进一步推动数字贸易理论和政策的研究。

上海 WTO 事务咨询中心总裁



2018 年 9 月

目 录

序言	1
1 导论	1
1.1 问题提出	1
1.2 研究文献综述	15
1.3 与数字贸易规则相关的概念	21
1.4 研究方法	23
1.5 研究主线	24
参考文献	25
2 数字产品、数字贸易及对全球价值链的影响	28
2.1 数字产品	28
2.2 数字贸易	31
2.3 数字产品对全球价值链的影响	42
参考文献	55
3 世界贸易组织框架下的数字贸易规则	57
3.1 WTO 多边贸易体制下是否存在数字贸易规则	57
3.2 世界贸易组织框架下的跨境数据流动	60
3.3 世界贸易组织规则下的电子商务规则讨论	63
3.4 从通报文件中看中美电子商务推进方向的差异	66
3.5 WTO 多边贸易体制下数字贸易规则的未来走向	71

参考文献	77
附件 3-1 信息与通信技术服务贸易原则(欧盟与美国,2011 年)	78
附件 3-2 美国向世界贸易组织提交的电子商务通报文件(2014 年)	80
附件 3-3 美国向世界贸易组织提交的电子商务非正式文件(2016 年)	85
附件 3-4 中国向世界贸易组织提交的电子商务通报文件(2016 年)	88
附件 3-5 71 成员电子商务联合声明(2017)	91
4 区域贸易协定下的数字贸易规则	92
4.1 区域贸易协议的发展趋势和特点	92
4.2 区域贸易协定中的数字贸易规则构架	94
4.3 美式数字贸易规则	99
4.4 欧式数字贸易规则及其趋势	105
参考文献	107
附件 4-1 区域贸易协定中的电子商务条款	108
附表 4-2 区域贸易协定中有关电子商务的规则	110
附件 4-3 区域贸易协定中的典型电子商务规则	117
5 我国在贸易协定中的数字贸易规则	132
5.1 我国在 WTO 多边贸易体制中涉及跨境数据传输方面的承诺	132
5.2 我国区域贸易协定中电子商务条款	135
5.3 我国区域贸易协定中与数字贸易相关的规则	137
5.4 高标准数字贸易规则需要的国内规则	145
参考文献	148
附件 5-1 《内地与香港关于建立更紧密经贸关系的安排》经济技术合作 协议	149
附件 5-2 《中韩自贸协定》中的电子商务条款	150
附件 5-3 《中澳自贸协定》中的电子商务条款	152
6 TTIP 和 TISA 中的数字贸易规则谈判	155
6.1 TTIP 和 TISA 谈判的议题和进程	155

6.2	TTIP 和 TISA 数字贸易规则谈判的核心问题	165
6.3	小结	174
	参考文献	176
附件 6-1	欧盟-美国隐私盾原则	177
附录 6-2	仲裁模式	197
7	跨境数据流动规则	201
7.1	跨境数据流动的产生与发展	201
7.2	主要国家跨境数据流动规则比较	203
7.3	国际组织和贸易协定中的跨境数据流动规则比较	216
7.4	网络安全和跨境数据流动	218
	参考文献	221
附件 7-1	1996 年美国《健康保险便利与责任法案》	222
8	贸易协定中的数据保护规则：以欧盟《一般数据保护法》为例	229
8.1	制定背景	229
8.2	效力范围与基本原则	232
8.3	数据主体的权利	238
8.4	数据的控制者和处理者	243
8.5	个人数据向第三国或国际组织的传输	247
8.6	实施机制	249
8.7	存在的问题及未来的发展动向	252
8.8	对我国法律的若干启示	258
	参考文献	261
附件 8-1	欧盟《一般数据保护法》	263
9	结论与展望	320
	后记	323

1 导 论

随着通信技术的发展,信息和数据的采集、存储、分析和共享正改变着社会互动方式,并深入到个体、企业、政府等社会经济的各个角落。数字化、网络化、智能化的信息通信技术正改变着国际贸易方式和手段,原有的以货物、服务和投资自由化为基础的双边、区域、诸边和多边贸易体制安排已不足以反映新国际贸易模式,数字贸易规则将成为 21 世纪最核心的贸易规则。

1.1 问 题 提 出

国际贸易规则是一个很古老的话题,但也随着技术、产业组织的变化在不断演化。最早在国家之间或者不同关境区之间的贸易比较简单,一般情况下是两国具有比较优势的最终产品之间的贸易,贸易规模很小,国家之间也没有明确的贸易规则,企业之间的交易规则一般采用国际贸易惯例,这种惯例是长期的国际贸易实践中自发形成的,由商业组织自发编纂而成,这样可以降低国际贸易间交易的成本。

随着世界范围内的工业化进程加快,国际货物之间的交易不再是小规模、零星的。规模化生产的产品需要寻求更大的市场,并通过国际市场获得并保持竞争优势,这样,国际贸易惯例的制度安排远远满足不了飞速发展国际贸易的制度需求,各国政府之间寻求建立国际贸易规则,但由于各国的发展存在着不平衡,国际

贸易双方永远存在着一方要制订贸易自由化的国际贸易规则,另一方要寻求贸易保护,而国家之间比较优势的存在,使落后一方也有比较优势,甚至是绝对比较优势的情形,这样国家之间贸易规则的达成就存在着可能。同时,即使是一个国家内部,也存在着贸易自由化和贸易保护的两种不同利益集团势力。

例如,工业革命使英国纺织业在世界市场具有强大的竞争力,1973年巴黎和约签署以后,英美两国恢复正常贸易,1784—1786年,美国从英国进口货物总值超过759万英镑,而同期向英国出口货物总值不足249万英镑。1789年,“联邦党人”开始推动建立相对集权的强势联邦政府,作为财政部长的亚历山大·汉密尔顿的《制造业报告》,主张通过贸易保护实现美国工业化道路^①。这种贸易保护主义政策与工业化发展战略结合使美国到20世纪20年代以后已经赶上英国。相反,第一次世界大战以后英国在国际市场受到美国等后起国家的冲击,就逐渐放弃自由贸易政策,并在1932年确立了帝国特惠制,即英国和英联邦其他成员国间在贸易上相互优惠的制度,而对英联邦以外的其他成员则实行高进口关税。国际经济学家将20世纪30年代英国等国采取的贸易保护政策称为“以邻为壑”政策^②。这种贸易制度安排自然受到美国等国家的反对,主要原因是美国 and 德国等国家已经实现了赶超英国,工业品具有明显的竞争优势,而帝国特惠制存在着明显的贸易歧视。与帝国特惠制不同,1934年,美国国会通过了以贸易自由化为核心内容的《互惠贸易法案》,并且在1934—1945年,美国与其他国家共达成了32项双边互惠贸易协定,这种贸易协定不仅为美国开拓了国际市场,而且逐步形成了贸易自由化的制度安排。

美国通过双边互惠贸易协定不仅扩大了国际市场和比较竞争优势,而且获得了制订国际贸易规则的经验。

第二次世界大战以后,美国成为世界唯一的经济、军事和贸易强国,美国就决心利用二战结束后形成新的世界政治经济格局来确立自己的政治经济地位。美国许多学者也认为,双边互惠贸易协定的条款如果纳入某个多边贸易体系,可以大大降低谈判的交易成本,进一步扩大美国的比较竞争优势。美国启动了多边贸易制

① 梅俊杰. 自由贸易的神话——英美富强之道考辨. 新华出版社, 2014: 175-181.

② 世界银行. 一九八七年世界发展报告. 中国财政经济出版社, 1987: 139.

度的谈判进程和组织构架,最终放弃了可能对美国不利的国际贸易组织(ITO),在1948年形成了非国际组织类型的关税与贸易总协定(GATT)^①。因此在20世纪40年代,“GATT的形成主要来自美国的力量”^②。“关贸总协定一向引以为骄傲的传统是,使用真实的法律权利和义务,同时辅之以通过磋商和谈判,务实地允许例外。”^③

GATT生效以来,一共进行了八个回合的谈判,前六轮主要涉及关税减让,20世纪70年代以来,随着日本、韩国等国家的兴起,美国在货物贸易领域的竞争力明显下降,所以试图从非关税壁垒角度约束成员方的贸易行为。从第七轮东京回合开始,除了推动关税减让外,有关谈判开始涉及非关税壁垒制度安排,全球范围内的第一次标准对国际贸易规则产生影响的是关税贸易总协定1980年东京回合签署的贸易技术壁垒协定(TBT),第一次在多边贸易框架下确定“标准”的定义以及相应的贸易规则,贸易技术壁垒协定在1991年重新修订基础上于1994年生效。贸易技术壁垒协定在农产品和工业品领域(卫生与植物卫生措施除外)规范各成员实施技术性贸易法规与措施的行为,指导成员制订、采用和实施合理的技术性贸易措施,鼓励采用国际标准和合格评定程序,保证包括包装、标记和标签在内的各项技术法规、标准和是否符合技术法规和标准的评定程序不会对国际贸易造成不必要的障碍,减少和消除贸易中的技术性贸易壁垒。大量文献表明,减少和消除贸易中的技术性贸易壁垒可以增加贸易。这样,国家之间国际贸易的竞争演变为标准的竞争,从标准治理模式看,标准治理的实质是通过一系列规则、作用机制及关系的正式和非正式的集合体,用于规范地管制国际事务中的政府或非政府机构的标准化实践。治理是上下互动的过程,以标准作为全球治理的技术,带动了多元多层级治理主体之间的合作和互动。标准的创设不再被国家或政府权威所垄断,非国家行为者的参与,使标准治理成为一个集合的过程,其突出表现在多层级的标准(或规则)及其制定主体之间的互动模式^④。多元多层级治理主体之间的合作和互动,弥补了不同标准创设的主体标准形成过程中的不足,

① 沈玉良. 多边贸易体制与我国经济制度变迁. 上海社会科学院出版社, 2003: 20-25.

② J. Goldstein. Multilateralism Matter, The Theory and Praxis of an Institutional Form. Columbia University Press, 1993: 230.

③ John H. Jackson. World Trade and the Law of GATT. The Michie Company Law Publishers, 1969.

④ 周银玲. 国际法视野下的标准治理. 时代法学, 2014(6): 103-104.

实现资源在国际标准竞争中的最佳配置^①。

到了第八轮乌拉圭回合谈判时期,随着跨国公司深度进入除了发达国家以外的许多发展中国家,国际投资不仅仅涉及制造业,而且包括服务业。这样,与前七轮相比较,多边贸易谈判的内容更加丰富多彩,涉及范围更广,包括服务、知识产权、争端解决等 15 个议题(见表 1-1)。这八轮谈判最终将所有货物贸易纳入多边贸易体制框架(包括原来一直游离于 GATT 框架外的纺织品和农产品也被纳入),形成了多边贸易体制下的服务贸易总协定(GATS),实现了世界范围的贸易自由化从广度到深度的发展,并形成了与贸易有关的知识产权协定(TRIPs)。

表 1-1 多边贸易谈判基本情况(1947—1993 年)

届次	谈判起讫时间	谈判地点	谈判议题	谈判内容和谈判方式	参加缔约方
第一回合	1947 年 4 月—10 月	瑞士日内瓦	关税减让	谈判内容:就 4.5 万项商品达成关税减让,使占资本主义国家进口值 54% 的商品平均降低关税 35%。导致 1948 年 1 月 GATT 临时生效。谈判方式:产品对产品的谈判。	23 个,其中发展中成员方 7 个。
第二回合	1949 年 4 月—10 月	法国安南栖	关税减让	谈判内容:就近 5 千项商品达成新关税减让,仅使应征税进口值 5.6% 的商品平均降低关税 35%。谈判方式:产品对产品的谈判。	33 个,其中发展中成员方 8 个。
第三回合	1950 年 10 月—1951 年 4 月	美国托尔基	关税减让	谈判内容:就近 9 千项商品达成新关税减让,使占进口值 11.7% 的商品平均降低关税 26%。谈判方式:产品对产品的谈判。	39 个,其中发展中成员方 13 个。
第四回合	1956 年 9 月—1962 年 7 月	瑞士日内瓦	关税减让	谈判内容:就近 3 千项商品达成新关税减让,使占进口值 16% 的商品平均降低关税 15%。谈判方式:产品对产品的谈判。	28 个,其中发展中成员方 14 个。
第五回合	1960 年 9 月—1962 年 7 月	瑞士日内瓦	关税减让	谈判内容:就近 4.4 千项商品达成新关税减让,使占进口值 20% 的商品平均降低关税 20%。谈判方式:产品对产品的谈判。	45 个,其中发展中成员方 19 个。

① 张向晨,安栢生.WTO 与中国国家标准化战略——一个基本的理论分析框架.科学政策与管理,2005(3): 28.

续表

届次	谈判起讫时间	谈判地点	谈判议题	谈判内容和谈判方式	参加缔约方
第六回合	1964年5月— 1967年6月	瑞士日内瓦	关税减让	谈判内容：以关税统一减让方式就影响世界贸易额约400亿美元的商品达成减让，使关税税率平均水平下降35%。谈判方式：公式法减让、辅之以产品对产品的谈判。	54个，其中发展中成员方44个。
第七回合	1973年9月— 1979年4月	日本东京	(1) 关税减让 (2) 消除非关税壁垒	谈判内容：以一揽子关税减让方式就影响世界贸易额3000多亿美元的商品达成减让与约束。使关税税率平均水平下降35%。另外，在非关税壁垒方面，达成了反倾销、反补贴、政府采购公认的质量标准、海关估价、进口许可证程序等6个协议，并达成了有关进一步给予发展中国家待遇的“授权条款”。谈判方式：公式法减让。	99个，其中发展中成员方51个。
第八回合	1987年1月— 1993年12月	乌拉圭 埃斯特角城	15个议题	谈判内容：共涉及商品66100项，约占当时世界贸易量的50%；货物贸易14个议题；服务贸易总协定；与贸易有关的知识产权协议；贸易政策审议机制；关于争端解决规则与程序的备忘录。谈判方式：产品对产品的谈判和公式法减让相结合。	1986年103个；1995年初117个，其中发展中成员方88个。

资料来源：张彦宁，佟志广.关贸总协定实用业务全书.企业管理出版社，1993：4-5.石广生.中国加入世界贸易组织知识读本(一).人民出版社，2001：4-14.成员方数据由作者整理。

乌拉圭回合谈判的另一重要成果是世界贸易组织(WTO)的成立。WTO是GATT的一个有效延续：一方面，WTO继承和加强了GATT的组织特征(即它的规则、争端解决机制和协商一致原则)，并将GATT未成文的决策机制具体化和显性化；另一方面，WTO又是一个全新的国际贸易组织，为成员方之间的贸易关系行为提供一个共同的制度框架，约束和强化了成员方的行为，这种多边贸易体系的制度安排为进一步实现贸易自由化提供了制度基础^①。

1948—1993年，尽管GATT(1947年)第25条规定，各成员方之间可以签署贸易自由化程度更高的双边、区域和诸边自贸区协定，但是，这期间区域贸易协定

① 沈玉良.多边贸易体制与我国经济制度变迁.上海社会科学院出版社，2003：56.

(FTA)的数量相对较少,而且这些协定内容也基本是在 WTO 框架内的自由化(WTO 多边贸易协定的主要内容见表 1-2)。WTO 成立以来,发起了新一轮贸易自由化谈判,至今为止,除了 2017 年达成贸易便利化协定外,没有形成任何一揽子协议。相反,无论是美国,还是欧盟,从 1993 年开始均加速了双边、区域和诸边贸易协定的进程。

表 1-2 WTO 多边贸易体制下的贸易协议

货物贸易多边协议	A. 经乌拉圭回合修订的多边货物贸易协议 解释 GATT1994 第 2 条第(b)的谅解 解释 GATT1994 第 17 条的谅解 关于 GATT1994 国际收支规定的谅解 解释 GATT1994 第 24 条的谅解 关于 GATT1994 免除义务规定的谅解 解释 GATT1994 第 28 条的谅解 B. GATT1994 马拉喀什议定书 贸易技术壁垒协议 执行 GATT1994 第 6 条的协议(反倾销协议) 执行 GATT1994 第 7 条的协议(海关估价协议) 进口许可证手续协议 补贴与反补贴协议 C. 乌拉圭回合增订的多边货物贸易协议 农产品协议 实施卫生和植物检疫措施的协议 纺织品和服装协议 与贸易有关的投资措施协议 装运前检验协议 原产地规则协议 保障措施协议 货物贸易便利化协议(2017)
服务贸易总协定	服务贸易总协定第 2 议定书——金融服务 服务贸易总协定第 3 议定书——自然人流动 服务贸易总协定第 4 议定书——基础通信 服务贸易总协定第 5 议定书——金融服务
与贸易有关的知识产权协议	
货物贸易复边协议	政府采购协议 民用航空器贸易协议

资料来源：根据 WTO 相关材料整理。WTO 成立以来，WTO 多边框架下只达成了贸易便利化协定。

为什么 1993 年前世界各国关注多边贸易谈判,并从贸易自由化中获益,但世界贸易组织成立后主要成员方反而将精力放在双边、区域和诸边贸易协定,特别是 2013 年欧美之间启动服务贸易协定(TISA)、跨大西洋贸易与投资伙伴协议

(TTIP)谈判和跨太平洋伙伴关系协定(TTP)谈判?首先,WTO 成员方内部从 20 世纪 90 年代至今进入经济全球化的程度存在着明显差异,有些成员深度融入全球价值链体系,有些成员只是浅度进入全球价值链体系,有些成员没有进入新一轮全球价值链。这样,必然会出现 WTO 各成员方在贸易自由化方面的诉求上存在差异,以致影响多边谈判进程的情况,这是 WTO 成立以来没有达成一揽子协定的重要原因。其次,WTO 服务贸易总协定被认为是一签署就是过时的协定,因为这个协定没有反映信息和通信技术对服务贸易协定的需求。信息与通信技术的发展使许多原来不可贸易的服务变成可贸易的,而且服务提供方式出现了重大变化,社交网站、搜索引擎和网上购物等新型商业模式为货物和服务提供了数字服务平台,这种商业模式是跨服务行业的经营,而现有 WTO 服务贸易规则采用分行业的正面出价模式,这种规则产生效率和监管两个方面的问题。从效率角度看,新服务商业模式下多行业开放诉求要求在所有技术可行条件下服务贸易的开放,并且具有可预见性,这样,美式自贸区协定在服务贸易领域的负面列表方式更加适合新服务商业模式。因为 WTO《服务贸易总协定》服务部门分类 GNS/W/120 涉及大类、中类和小类,这种分类没有足够的细分,因而难以归类,例如云计算,是归类专业服务中的计算机及相关服务中的数据库服务、数据处理服务,还是通信服务中的在线消息和(或)数据处理(包括传输处理)?不同的分类,法律上的适应性就不同。而负面列表方式就十分明确地反映了那些不开放的领域。从监管角度看,新型服务业商业模式通过跨境交付方式进入国际服务市场,不需要通过设立公司的方式,这样对一国服务业监管提出了更高的要求,涉及服务质量、知识产权、消费者权益保护、国家信息安全和个人隐私保护等,这些都要求以一国国内监管体系的完善为前提,而欧美发达国家从 20 世纪 60 年代就着手信息服务方面的监管制度和监管体系建设,并试图将国内规则引入国际贸易规则。许多发展中国家和转型经济国家国内立法工作尚处于开始阶段,监管能力薄弱,其很难与美国等发达经济体达成高标准贸易规则协定。最后,经济全球化使国际贸易规则从边境内的约束转化为边境间的约束。这主要体现在双边投资协定中,以美国的双边投资协定范本最为典型。自从 1982 年首部 BIT 范本问世以来,美国政府已经多次对 BIT 范本进行了修改,但是范本从一开始就包含了四大基本条款:(1)最低待遇标准条款,确定外资在东道国享有的公平公正待遇和国民待遇、最惠国待遇等;(2)征收补偿条款,对东道

国征收外资的行为设定若干条件,并要求提供及时、充分和有效的补偿;(3) 资金自由转移条款,保证与投资有关的资金自由和没有延迟地汇进或汇出东道国;(4) 争端解决条款,保证外国投资者可以将其与东道国的投资争端诉诸中立的国际仲裁机构。此外,美国 BIT 范本常见的条款还有禁止业绩要求条款、高管和董事会条款、透明度条款等^①。从 1982 年的 BIT 范本到 2012 年的 BIT 范本,美国 BIT 规则的重心发生了重大变化,过去是将投资保护和促进作为首要目的,现在越来越强调投资自由化的重要作用。美国 2012 年的 BIT 范本不仅包含一般投资协定都有的国民待遇、最惠国待遇、征收、转移等实体规则以及争端解决等程序规则,而且在透明度、环境保护、劳工标准、国有企业等方面增加了新的规定^②,而美国 BIT 范本的演化也说明了对一国国内规则的约束同时,将核心条款放进双边、区域和诸边自贸区协定中。

正是各国之间在贸易投资自由化推进中存在着的巨大差异以及许多发展中国家本身治理能力和国内监管制度的薄弱,使国际贸易规则的推动力从多边转向双边、区域和诸边。进入 21 世纪以来,出现了大量的自由贸易协定。

相对 WTO 框架下的条款义务而言,国际贸易新规则沿着“WTO+”条款和“WTO-X”条款方向发展,前者是基于 WTO 框架下条款义务承诺的深入和拓展,后者则在条款内容上完全超越了 WTO 框架,这意味着协定方需要在一些全新的领域做出承诺,并且后者还涉及了国内规制或者国内监管制度改变的问题^③。

第一,国际高标准投资贸易规则体系的参照体系是 WTO 贸易投资规则,相对 WTO 贸易规则中的标准而言,不仅体现为比 WTO 条款更加自由化的条款,而且出现了 WTO 中没有的条款。第二,欧美国家主导了国际高标准投资贸易规则体系,其他国家采用了跟随策略,但欧美国家的高标准投资贸易规则体系构建的侧重点是不同的,这与这两个经济体的历史演变、发展格局有关。第三,投资规则体系中的高标准由美国主导,体现为美国双边投资协定范本(2012),这是由于美国将美

① 李墨丝,沈玉良.从中美 BIT 谈判看自由贸易试验区负面清单管理制度的完善.国际贸易问题,2015(11): 75.

② Shayerah Ilias Akhtar, Martin A. Weiss. U. S. International Investment Agreements: Issues for Congress. 2013; 10-11. <https://fas.org/sgp/crs/row/R43052.pdf>

③ 沈玉良,彭羽,李墨丝.国际贸易新规则与我国自贸试验区制度创新的发展方向.经济体制改革,2016(11).

国双边投资协定中的条款纳入特惠贸易协定,例如韩美自贸区协定中已经含有投资规则,而不是分开单独体现。第四,欧美国家在高标准投资贸易规则体系中存在着比较大的分歧,集中体现在服务贸易协定谈判(TISA)和跨大西洋贸易与投资伙伴协议(TTIP)中,有关协议至今没有达成。第五,21 世纪的贸易规则说到底是数字贸易规则^①,这主要是经济全球化带来的商业模式的变化以及大数据技术对全球价值链产生的影响所造成的。

为什么说 21 世纪国际贸易规则说到底是数字贸易规则呢?

第一,互联网的广泛运用使企业商业模式正在发生根本性的变化,从以企业和政府(政府采购)为制订国际贸易规则的出发点到以个人和企业数据为基础的国际贸易新规则取向发展,B2B、B2G、B2C 和 C2C 等已经成为商业发展的新趋势。原来的国际贸易,无论是货物贸易,还是服务贸易,都是以企业对企业的实体商业模式为主,国际贸易的主体是企业,贸易方式是企业内贸易和企业间贸易,因而国际贸易规则围绕提高贸易自由化和便利化展开,谈判双方主体是成员方所在国的政府,而贸易自由化和便利化的利益诉求是企业,双方在贸易保护和贸易自由化之间寻求平衡。然而,互联网出现后,交易主体从线下的实体交易转入线上交易,B2B 和 B2C,甚至 B2G、C2C 等商业模式成为跨境贸易中的重要内容,特别重要的是 B2C 和 C2C 的发展。这样,依托互联网从事各种跨境贸易成为可能,而这些需要以个人信息的跨境传输和个人数据的跨境传输为基础。在 B2B、B2C 主要的商业模式中,B2C 已经成为增长最迅速的商业模式,这主要是由于互联网个人用户的快速增长。

因此,“跨境贸易特点的转型也源自货物和服务的全球价值链,由于大量数字通过公共网络和私人网络跨境流动而成为可能。跨境数字流对于全球价值链既是必需的,也是其扩张的副产品。这反过来促成了贸易体制与更多经济和规则政策领域(尤其是隐私和安全)交接点的增加”^②。

世界已经成为互联网的世界,并且不断向移动互联网转变,每天有大量的数

① Edward Gresser. 21st-century Trade Policy — The Internet and the Next Generation's Global Economy, 2014. http://progressive-economy.org/files/2014/01/21st.Century.Trade_.pdf

② Ricardo Meléndez-Ortiz, Richard Samans. 加强 21 世纪的全球贸易投资体系, 2015: 66. http://www3.weforum.org/docs/WEF_E15_Initiative_Chinese.pdf