

国家间数字贸易争端解决机制研究

孔庆江^{*}

内容提要：国家间的数字贸易争端与传统贸易争端不同，具有易发性、复杂性、规则滞后性等特征。当前传统贸易争端解决机制框架虽能够适用于国家间数字贸易争端的解决，但却无法契合其特殊需求，在争端解决管辖权确定、争端解决规则适用、执行效力等方面存在一定的局限性，难以有效处理跨境数据流动限制、数字产品非歧视待遇、数字服务市场准入等新型争端。在此背景下，构建适应数字贸易发展的数字贸易争端解决机制应成为学界和业界关注的焦点。可以考虑以持续推进世界贸易组织（WTO）框架内诸边协定谈判的方式，带动数字贸易争端解决机制乃至数字贸易规则体系的构建；可以考虑将区域性协定中的数字贸易规则和争端解决机制作为构建与完善 WTO 数字贸易规则、构建数字贸易争端解决机制的借鉴。

关键词：数字贸易 争端解决 WTO CPTPP DEPA

数字技术正广泛应用于社会各领域。伴随数字技术与社会发展的深度融合，国际贸易的交易内容、交易方式、交易环节愈来愈多地反映了数字化特点。传统国际贸易正处于向数字贸易转型的进程之中。

国际贸易的数字化转型致使传统国际贸易争端解决机制在应对数字贸易争端时面临诸多不适，亟需构建适配数字贸易发展的数字贸易争端解决机制，这不仅是保障与促进全球数字贸易发展的核心议题，更成为关系到各国间数字贸易能否安全、平等、有序推进的关键。

然而，当前有关数字贸易争端解决的相关研究仍处于初步探索阶段。无论是针对数字贸易争端解决需求开展的分析，还是对何为适宜的数字贸易争端解决机制的理解都还不够充分，而关于国家间数字贸易争端解决机制构建的研究更近乎空白。党的二十届三中全会和四中全会均提出“创新发展数字贸易”，在此背景下，有必要对国家间数字贸易争端解决机制的构建与完善问题加

^{*} 孔庆江，中国政法大学涉外法治研究院教授。

本文为中国政法大学课题“中国话语体系建设与全球治理研究”（17ZFG82010）前期成果之一。

以考量，从而为数字贸易的创新发展提供制度性公共产品。

一、现有可用于处理数字贸易争端的平台

数字贸易在交易内容、交易方式、交易环节等方面均与传统国际贸易存在差异，其兼具以数字形式交付和提供数字服务的双重特征，并具备网络跨境无限制性、交易虚拟性、数字技术依赖性等特点。由此引发的国家间数字贸易争端将不再属于单纯的贸易争端范畴，而是涉及地缘政治博弈、数字技术竞争、数据资源控制博弈、网络空间安全保障等多重议题，相较于传统国际贸易争端而言更具虚拟性、复杂性、易发性等特征。因此，有必要基于数字贸易争端的独特性，探讨现有数字贸易争端解决机制的制度设计应如何应对当前国家间数字贸易争端。

在当前国际贸易情境中，国家间发生数字贸易争端时，可依据国家间缔结的有效条约寻求可用的贸易争端解决机制，其主要包括世界贸易组织（WTO）争端解决机制以及相关区域贸易协定项下的争端解决机制。

（一）WTO 争端解决机制

WTO 争端解决机制作为多边贸易体制下的争端解决机制，具备较为完善的规则和程序。它在适用多边贸易协定、处理国家间货物贸易争端和服务贸易争端方面具有长期的实践经验与专业能力。从理论层面而言，WTO 争端解决机制亦可适用于解决涵盖货物贸易与服务贸易双重特征的数字贸易争端。WTO 争端解决机制作为国家间数字贸易争端解决平台，其优势在于拥有广泛的成员基础以及相应的权威性。

然而，作为三十年前谈判结果的 WTO 争端解决机制，显然不是专门为数字贸易争端解决而设置的程序和规则。比如在解决数字贸易中因隐私和个人信息保护或数据跨境流动而产生的争端方面，WTO 争端解决机制便面临着挑战。^{〔1〕} 概言之，数字贸易争端具有区别于传统贸易争端的特殊性，目前的 WTO 争端解决机制尚无法专业且全面地处理好所有类型的数字贸易争端。

（二）区域贸易协定中的争端解决机制

除了 WTO 争端解决机制外，《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》（CPTPP）、《区域全面经济伙伴关系协定》（RCEP）等区域贸易协定，在处理协定各缔约国之间的数字贸易争端方面亦作出了安排。国家将规制数字贸易议题的方向转向区域贸易协定，区域贸易协定的争端解决机制亦尝试把数字贸易争端纳入其覆盖范围。国家在区域贸易协定下的尝试恰恰是 WTO 框架内数字贸易规则滞后于数字贸易发展、WTO 争端解决机制无法妥善处理数字贸易争端的产物。

1. CPTPP 中的争端解决机制

CPTPP 对数字贸易规则和争端解决作出了详细规定，相关规定载于该协定的第 14 章电子商务章节与第 28 章争端解决章节。CPTPP 第 14 章，即电子商务相关规则，是当前国际经贸协定中最全面、最详细的数字贸易规则框架之一。其涵盖了在线消费者保护、个人信息保护、海关关税、数字产品的非歧视待遇、数据跨境流动、源代码保护、无纸化贸易、电子认证等新兴议题，

〔1〕 参见李雪平、万晓格：《数字贸易争端解决的规则与程序》，法律出版社 2023 年版，第 26 页。

为数字贸易争端提供了全面的、前瞻性的规则适用依据。CPTPP 第 28 章的争端解决机制涵盖了磋商、斡旋、调解和调停以及设立专家组的争端解决方式，并且针对磋商期限与安排、替代性争端解决办法的适用、专家组的设立、专家组成员的组成与资格、专家组职权范围、议事规则等事项作出了具体的安排，提供了一套高效且透明的解决程序和规则。

在适用议题方面，CPTPP 的国家间争端解决机制适用于处理成员方之间因履行数字贸易义务（如数据跨境流动、禁止数据本地化等）产生的争议。^{〔2〕} CPTPP 针对数字贸易相关规则均作出了较为清晰明确的规定，从而为争端解决提供了确切的依据。例如，CPTPP 在电子商务章节中对数据跨境流动、源代码保护、电子认证等规则作出了明确规定，并要求成员方借助争端解决机制保障这些规则得以执行。再如，CPTPP 规定如果一方违反数据自由流动条款，另一方可通过争端解决程序要求消除违规措施或获得赔偿。

在程序设置方面，CPTPP 的争端解决机制通常包括磋商、专家小组审议和裁决执行等步骤，其机制设计注重高效与透明度，能够保障数字贸易争端的适当解决。例如在涉及数字产品的关税、市场准入等争端中，仲裁机构能够依据协定规则进行独立判断，且允许通过技术磋商或委员会机制辅助解决争议。同时，解决数字贸易争端时，还可能涉及第三方参与和公众意见征集，能够提升裁决的公正性。

在争端解决方式方面，CPTPP 为解决数字贸易争端提供了多元且灵活的争端解决方式。争端双方可在任何时候自愿采取争端解决的替代方式解决争端，如斡旋、调解和调停。

综上，CPTPP 通过多层次的争端解决机制为数字贸易争端的解决提供了制度保障。此举既维护了成员方间的公平贸易，也推动了数字经济的规则协调。

2. RCEP 争端解决机制

RCEP 亦涵盖与数字贸易和争端解决相关的规则，但相较 CPTPP 而言存在一定的局限性。

在适用范围方面，RCEP 涵盖的数字贸易议题不够全面。RCEP 第 12 章为电子商务章节，规定了数字贸易规则相关的无纸化贸易、电子认证和电子签名、线上消费者保护、线上个人信息保护、海关关税、数据跨境流动等各项议题。但相较于 CPTPP，RCEP 并未涉及诸如数字产品的非歧视待遇、源代码保护等与数字贸易相关的前沿议题。

在争端解决方式方面，RCEP 适用于数字贸易争端解决的方式缺乏专业性与多元化。RCEP 在第 12 章与第 19 章均规定有争端解决机制。按照 RCEP 第 12 章所规定的数字贸易争端解决机制，因数字贸易引发的争端，首先应适用磋商程序，若经磋商未能解决分歧，则可将该事项提交至 RCEP 联合委员会处理。RCEP 第 19 章的争端解决机制涵盖磋商、斡旋、调解或调停以及专家组的“准司法方式”，是融政治解决模式与司法解决模式于一体的混合模式。^{〔3〕} 尽管第 19 章所规定的争端解决机制相较于第 12 章的数字贸易争端解决机制，在形式上更为多元，在专业性上更为突出，在操作上更为灵活，然而该机制并不能直接用于解决数字贸易争端。唯有在接受该

〔2〕 此外，投资者—国家争端解决机制（ISDS）可用于解决投资者与东道国之间涉及数字贸易的争端，例如因数据本地化要求或知识产权保护引发的争端。

〔3〕 参见孔庆江：《RCEP 争端解决机制：为亚洲打造的自贸区争端解决机制》，载《当代法学》2021 年第 2 期。

机制的缔约方之间，方可依据第 19 章的争端解决机制来处理第 12 章所涉的争端。^{〔4〕}

（三）DEPA 中的争端解决机制

严格意义上，《数字经济伙伴关系协定》（DEPA）并不是区域贸易协定，而是全球首部专门数字经济协定。DEPA 所涵盖的 16 个模块均是数字经济发展下的重要议题。除了在当前区域贸易协定下普遍涉及的数字议题，如商业和贸易便利化、数据问题以外，DEPA 还涵盖了数字产品待遇、数字身份、信任环境、人工智能、中小企业合作、数字包容性等更具前沿性的议题。在第 14 章专设争端解决章节，该章节适用于国家间争端，旨在为缔约方提供一个能够进行磋商和解决争端的高效、透明的程序。

DEPA 争端解决机制包括斡旋和调解、调停、仲裁，并以附件的形式明确了详细的争端解决方式及其适用程序。灵活性是 DEPA 数字贸易争端解决机制的最大亮点。一方面是争端解决机制接纳的灵活性。DEPA 采用模块化结构，允许成员方选择加入特定议题的规则，包括争端解决机制。这种灵活性既尊重各国差异，又为未来规则扩展提供了基础。另一方面是争端解决方式选用的灵活性。争端双方可通过磋商、调解或仲裁解决争端，当然一旦争端一方选择仲裁，那么仲裁庭对商定的争议事项具有管辖权。

在适用范围方面，遗憾的是，第 14 章争端解决机制明确排除了其对数字产品非歧视性待遇、使用密码术的信息和通信技术产品、数据跨境流动、数据本地存储相关争端的适用。^{〔5〕}在程序要求方面，DEPA 对仲裁员资质要求（如专业背景、中立性）作出明确规定，并对仲裁程序的透明度予以规范，例如要求公开法律适用和裁决理由。在法律适用层面，规定应优先适用 DEPA 条款，对于 DEPA 条款未覆盖的事项，可参照国际习惯法或成员方国内法。在裁决执行方面，强调通过补偿、技术合作等方式进行灵活执行，避免单边制裁。

综上所述，DEPA 争端解决机制凭借模块化、灵活性及程序透明性的特点，以及强调磋商与调解优先、仲裁程序的约束力相对有限，体现出对发展中国家及新兴经济体的包容态度，为数字经济治理提供了创新性路径。然而，其适用范围的局限性也要求各成员方结合自身国情灵活加以运用。

二、解决数字贸易争端视阈下现有平台存在的主要问题

就现有国家间贸易争端解决机制的规则设置与实践经验而言，无论是 WTO 多边争端解决机制还是 CPTPP 等区域争端解决机制，均难以充分契合国家间数字贸易争端解决的需求。尽管上述争端解决机制在规则设置方面具有各自不同的定位与目标，但依然面临着共同的问题，主要体现为缺乏专门且具有权威性的数字贸易争端解决平台、数字贸易争端解决机制有效性不足、缺少适用于数字贸易争端解决的规则。这些问题严重妨碍了现有数字贸易争端解决机制功能的实现。

（一）目前平台存在的固有缺陷

目前国家间数字贸易争端解决形成了依托 WTO 的多边争端解决平台，以及依托 CPTPP、

〔4〕 参见 RCEP 第 12 章第 17 条。

〔5〕 参见 DEPA 第 14 章附件第 A.1 条。

RCEP、DEPA 等协定的区域争端解决平台。然而，无论是多边层面还是区域层面，现有的这些平台在应对国家间数字贸易争端解决问题上均难以被认定为专业且权威的平台。

1. WTO 争端解决机制专业性的不足

以 WTO 为依托的多边争端解决平台虽具权威性但缺乏专业性。权威性源自 WTO 成员方的普遍性，该机制现有 166 位成员方。然而，在起草 WTO 各项协定时，互联网几乎不存在。可以说，WTO 的规则体系仍处于互联网之前的状态，尚未构建完整的、专门的数字贸易规则体系。虽然部分 WTO 框架下的规则可适用于解决数字贸易争端，但对于判断成员实施的限制数字贸易的措施是否与 WTO 框架下规则相一致的问题上则可能存在争议。^{〔6〕}例如，一个 WTO 成员可能会声称，另一个成员实施的对个人数据跨境传输的限制措施与其在《服务贸易总协定》（GATS）项下的市场准入和国民待遇承诺不一致。对此，被诉成员可能会辩称，即便其措施与相关承诺不一致，这些措施也符合《服务贸易总协定》第 14 条（a）款或（c）款的正当性规定。^{〔7〕}总之，受时代所限，WTO 协定谈判“完美回避”了数字贸易核心事项，很难继续利用其实体性和程序性的“适应性治理”机制加以有效补救。^{〔8〕}

WTO 争端解决机制之于数字贸易争端解决的专业性不足还体现在其无法应对数字贸易中复杂的非贸易价值事项。根据《关税及贸易总协定》（GATT）和《马拉喀什协定》序言中规定的目标与宗旨，贸易利益需要与其他非贸易价值（如环境和人权）相平衡。为实现适当的平衡，WTO 各项协定针对贸易规则设置了若干例外条款。^{〔9〕}而数字贸易比常规的货物贸易牵涉更多的非贸易价值，如文化价值、公共道德等等，WTO 对非贸易价值的例外条款规定会导致在数字贸易争端中例外情形可能被滥用。

依据现有 WTO 争端解决机制处理与数字贸易相关的“美国跨境赌博案”“墨西哥电信案”“中国出版物和视听产品案”“中国电子支付服务案”等案件的实践也明显体现了该机制专门性的不足。比如，在安提瓜诉美国跨境赌博案^{〔10〕}中，WTO 争端解决机制暴露出数字服务贸易规则漏洞。该案中，美国试图通过《数字服务法案》等国内法强化对跨境赌博平台的控制，此举被指违反 WTO 关于削减包括数字贸易壁垒在内的贸易壁垒的承诺，发展中国家担忧此类单边措施会形成新型数字殖民体系。但上诉机构仅认定相关服务属于“其他娱乐服务”，未触及核心市场准入问题。WTO 争端解决机制对此的无能为力凸显了其对于数字贸易服务的适应性不足。

虽然 WTO 无疑仍是国家间数字贸易相关争端产生后可寻求的主要平台，但 WTO 传统货物贸易与服务贸易规则体系难以全面涵盖数字贸易争端情形，故而仍无力成为解决国家间数字贸易争端的专业化平台。

〔6〕 See Joshua P. Meltzer, *Governing Digital Trade*, 18 World Trade Review s23, s37-s46 (2019).

〔7〕 See Aaditya Mattoo & Joshua P. Meltzer, *International Data Flows and Privacy: The Conflict and Its Resolution*, 21 Journal of International Economic Law 769, 780-782 (2019).

〔8〕 参见彭岳：《数字贸易治理及其规制路径》，载《比较法研究》2021年第4期。

〔9〕 如 GATT 第 20 条（a）规定的公共道德例外。

〔10〕 See United States-Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, WT/DS285, AB-2005-1, Appellate Body Report, para. 208 (2005).

2. CPTPP、RCEP、DEPA 等区域争端解决机制权威性的不足

以 CPTPP、RCEP、DEPA 等为依托的区域争端解决平台与 WTO 相比涵盖了更全面的数字议题，为国家间数字贸易争端解决提供了一定程度上的法律依据。因此，区域争端解决平台相比 WTO 争端解决平台更具专业性或针对性。然而，区域性协定有限的效力范围很难使其争端解决机制具有普遍的权威性。

一则，CPTPP、RCEP 所设章节为“电子商务”专章，电子商务（electronic commerce）的概念与涵盖范围要远小于数字贸易。诚然，早期国际层面经常适用的概念是电子商务，电子商务是指电子化的贸易活动，主要的交易类型有 B2C（企业对消费者）方式、B2B（企业对企业）方式和 C2C（消费者对消费者）方式三种。然而，随着数字技术对贸易影响程度的加深，贸易活动不再局限于贸易形式的数字化，更多是贸易内容的数字化，^{〔11〕}这意味着电子商务已不足以反映当今数字时代贸易的新发展与新演变。在此背景下，数字贸易这一概念适时提出，用以描述数字时代下的贸易活动。经济合作与发展组织、国际货币基金组织等国际机构已经达成初步共识，将数字贸易定义为“所有通过数字方式订购或交付的贸易”^{〔12〕}。中华人民共和国商务部在最新发布的《中国数字贸易发展报告 2024》中也将数字贸易定义为“以数据为关键生产要素、数字服务为核心、数据订购与交付为主要特征的贸易”^{〔13〕}。因此，CPTPP、RCEP 涵盖的电子商务章节调整的对象仅属于数字贸易的一部分，并不能覆盖数字贸易相关的全部议题，这对其争端解决机制在处理数字贸易争端时的专业性产生了影响。

二则，区域争端解决机制仅适用于相关协定缔约方之间的争端。然而区域协定涵盖缔约方数量有限，如 CPTPP 现有 12 个缔约方、RCEP 现有 15 个缔约方、^{〔14〕} DEPA 现有 4 个缔约方，足见区域性的争端解决机制难以满足众多国家之间的数字贸易争端解决的需要。加之，由于不同区域贸易协定的规则可能存在差异，呈现碎片化状况，这将为分属于不同区域贸易协定的缔约方之间的数字贸易争端解决增添复杂性。

（二）目前平台解决数字贸易争端有效性的不足

当前的 WTO 多边争端解决机制和 CPTPP、RCEP、DEPA 的区域争端解决机制均可适用于数字贸易相关争端，但从数字贸易争端解决机制所适用争端的范围、裁决者的专业能力、可适用的争端解决手段三个方面来看，尚难以有效应对现有的数字贸易争端。

1. 目前平台处理数字贸易争端的范围受限

在管辖数字贸易争端范围方面，WTO 的多边争端解决机制与 CPTPP、RCEP、DEPA 的区域争端解决机制均存在一定的局限性。

〔11〕 参见马述忠、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。

〔12〕 International Monetary Fund, OECD, United Nations Conference on Trade and Development, World Trade Organization, *Handbook on Measuring Digital Trade, Second Edition*, available at https://www.oecd.org/en/publications/handbook-on-measuring-digital-trade-second-edition_ac99e6d3-en.html, last visited on Sept. 2, 2025.

〔13〕 《中国数字贸易发展报告 2024》，载 https://fms.mofcom.gov.cn/xxfb/art/2024/art_2af090f44fd44b16b4d281d55dd5a31c.html，最后访问时间：2025 年 8 月 27 日。

〔14〕 参见中华人民共和国商务部中国自由贸易区服务网，载 http://fta.mofcom.gov.cn/rcep/rcep_new.shtml，最后访问时间：2025 年 9 月 2 日。

一则，WTO 尚未建立专门的数字贸易规范，现有规则体系虽能通过条约演化解解释的方式作出适用于当前数字贸易发展状况的解释，^{〔15〕} 使 WTO 能够涵盖数字贸易议题、解决由数字贸易引发的国家间争端，但仅通过条约解释的方式必然难以适用于数字贸易各类争端。比如在中国出版物和视听产品案^{〔16〕}中，一方面 WTO 专家组回避了文化产品特殊性的认定，未明确《文化多样性公约》在争端中的适用性，凸显 WTO 争端解决机制对文化政策协调的局限性；另一方面对于技术中立原则，专家组认定中国对“录音制品分销服务”的承诺涵盖电子分销，导致中国对网络音乐服务的限制被裁定违规。无论是文化产品特殊性之争还是 GATT 第 20 条公共道德例外甚至是技术中立原则的适用困境，都凸显了 WTO 现有的规则未能满足数字贸易争端解决的需要。此裁决引发对 WTO 争端解决机制能否适应数字贸易发展的争议，尤其是技术中立原则可能带来不当扩大成员方市场准入义务的担忧。

二则，CPTPP、RCEP、DEPA 区域争端解决机制可处理的数字贸易争端类型存在局限性。CPTPP、RCEP、DEPA 对各自争端解决机制可处理的数字贸易争端自我设限，这极大限缩了其适用范围。比如 DEPA 作为全球首部专门的数字经济协定，其数字议题涵盖全面，但在第 14 章的争端解决机制中明确排除了其对数字产品非歧视性待遇、使用密码术的信息和通信技术产品、数据跨境流动、数据本地存储相关争端的适用，^{〔17〕} 且未明确这四类争端可适用的争端解决机制。事实上这四类议题正是数字贸易争端中的常见议题，对这四类争端的排除适用将令 DEPA 下数字贸易争端解决机制乏善可陈。因此，协定项下发生的所有数字贸易相关争端并非都可援引 CPTPP、RCEP、DEPA 下的争端解决机制来解决。

2. 目前平台处理数字贸易争端专家专业能力不足

鉴于数字贸易争端解决与传统贸易争端解决有所不同，其还涉及对数字技术应用、数据资源跨境传输、数据安全以及个人信息保护等方面知识的应用，这已超出传统贸易争端解决专家的知识范围，对数字贸易争端解决的裁决者提出更高、更全面的专业要求。

数字贸易所涉及的产品与服务通常具备无形性特征，并且经由网络空间开展跨境交易，给数字贸易相关争端的判定增添了难度。例如，一款在线软件的销售，可能跨越多个国家，数字贸易的虚拟性突破了传统贸易活动地理边界限制，致使贸易活动的发生地和价值创造地难以进行精准界定。另外，数字贸易从交易到支付都会产生数据收集、数据处理、数据跨境流动等多项活动，鉴于各国在数据主权确定标准、数据跨境流动监管政策、数字隐私与保护标准等方面存在的巨大差异，^{〔18〕} 各国政策分歧极易在税收管辖权、数据隐私保护等领域中引发复杂的数字贸易争端。

加之，鉴于数字贸易的实现依赖于互联网、云计算、人工智能等技术的运用，数字贸易争端还会涉及数据跨境流动、源代码保护、隐私权、本地化、加密技术、算法合规、数据主权等传统贸易

〔15〕 参见谭观福：《国际经贸规则视域下中国对数字贸易的规制》，载《河北法学》2023 年第 12 期。

〔16〕 See China-Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products, WT/DS363, Panel Report, paras. 279 - 2803 (2009); China-Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products, WT/DS363, Appellate Body Report, para. 416 (a) (2009).

〔17〕 参见 DEPA 附件第 14 - A.1 条。

〔18〕 参见张莱楠、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。

中不存在的复杂技术性新问题，因此，其解决或许需要采用不同的处理方式。如数字贸易争端的技术复杂性要求裁判者不仅具备国际贸易法专业知识，还需理解区块链、人工智能、大数据等数字技术的基本原理及其商业应用，甚至可能还需要依赖技术性与专业性要求更高的技术专家。

一则，WTO 争端解决机制缺乏具备处理数字贸易特有问题的专业知识和经验的专家，难以应对这些技术性、专业性的数字贸易争端。

二则，CPTPP、RCEP、DEPA 下争端解决机制在应对数字贸易争端上的专业性也存在不足。RCEP、DEPA 对争端解决专家也并无需具备解决数字贸易争端的专业性的要求。只有 CPTPP 作为高标准经贸规则，已然认识到争端解决裁决者能力要求的重要性。例如 CPTPP 在普遍性的专家组成员资格^{〔19〕}之上，对于解决第 19 章（劳工）、第 20 章（环境）或第 26 章（透明度和反腐败）下产生的争端的专家，要求其具备相应的劳动、环境、反腐败方面法律或实务的专门知识或经验。^{〔20〕}由此说明 CPTPP 虽能够认识到专家在解决特殊争端时会面临专业性不足的问题，但由于其时代局限也并未对数字贸易争端解决专家组成员的资格作特殊要求，令 CPTPP 争端解决机制被用于数字贸易争端解决时同样面临专业性不足的困境。

3. 目前平台处理数字贸易争端的手段受限

数字贸易争端解决可适用的手段受限，主要体现在 WTO、RCEP 争端解决机制的适用上。

一则，尽管 WTO 争端解决机制已经具备非常成熟的专家组和上诉机构的程序规则，但自 2019 年底以来，因美国的阻挠，WTO 上诉机构成员无法得到任命，上诉机构于 2019 年末正式停摆，^{〔21〕}被誉为 WTO “王冠上的珍珠”的争端解决机制陷入困境。WTO 上诉机构的瘫痪对 WTO 争端解决机制处理涵盖数字贸易争端在内的各类贸易争端的有效性产生重大影响。

二则，区域争端解决平台中的 RCEP 争端解决机制仅适用磋商和 RCEP 联合委员会两种争端解决手段。RCEP 虽设有争端解决专章，用于解决缔约方之间争端，但该争端解决机制无法直接适用于数字贸易争端。^{〔22〕}数字贸易争端解决机制被另行规定在电子商务章节中的第 17 条。首先适用磋商，磋商未能解决分歧的可将该事项提交至 RCEP 联合委员会。RCEP 联合委员会由每一缔约方指定的高级官员组成，^{〔23〕}以协商一致的方式对任何事项作出决定。^{〔24〕}RCEP 缔约方之间的数字贸易争端只能由磋商与 RCEP 联合委员会这一非争端解决专业机构来解决，无疑是不妥当的。

（三）目前平台处理数字贸易争端时缺乏可适用的实体规则

国际法层面上，数字贸易相关国际规则相对滞后，在解决国家间数字贸易争端时缺少可作为法律依据的适用规则。

造成这一现象的根源在于国际社会在全球数据治理的议题上难以达成共识。原因主要有两点：一是数字贸易作为新兴领域议题俨然成为大国间博弈的新战场，数字贸易规则的制定既是法律与规则的博弈，更是各国间政治和话语权的博弈，各国都试图在新兴领域议题中抢占话语权的

〔19〕 参见 CPTPP 第 28.10 条。

〔20〕 参见 CPTPP 第 28.9 条（5）。

〔21〕 参见孔庆江：《一个解决 WTO 上诉机构僵局的设想》，载《清华法学》2019 年第 4 期。

〔22〕 参见 RCEP 第 12 章第 17 条。

〔23〕 参见 RCEP 第 18 章第 2 条。

〔24〕 参见 RCEP 第 18 章第 4 条。

先机。二是数字贸易与传统经贸问题不同，数字贸易关系到人权、安全、主权等敏感议题，因不同的利益诉求，致各国在价值理念、政策取向与路径方法上存在难以调和的重大分歧。^{〔25〕}特别是科技的快速发展引发了更多安全方面的不确定性，这也促使各国更加谨慎对待数字贸易规则。基于此，在当前数字贸易规则格局下，各国更倾向于运用区域及双边模式开展合作，尚未构建起多边统一的国际规则。

然而，无论是多边贸易规则，抑或是区域贸易规则，均难以契合仍处于持续演进阶段的数字贸易的发展进程，无法满足国家间数字贸易争端解决对适用规则的需要。

1. 数字贸易专门规则的缺位无法为数字贸易争端解决提供法律供给

第一类情形是数字贸易争端的争议内容确实过于前沿，无论是各国国内还是国际层面均缺少相应规则，从而使得在解决数字贸易争端时缺少用于裁判的法律依据。

国家间数字贸易争端更多地体现为数据跨境流动与数据限制出境、市场准入与互联网平台监管、数字税收征收与非征收、算法歧视与数据安全、源代码披露与监管、人工智能产品与知识产权等争端情形。尽管当前高标准区域经贸协定中已涵盖线上消费者保护、线上个人信息保护、海关关税、数据跨境流动等议题，但纵观现有国际经贸协定中有关数字贸易的条款，其都仅限于原则性规范，缺乏争端判定的具体规则或明确标准。

加之，国家之间在数字贸易相关议题上仍存在较大分歧，数字鸿沟难以弥合。例如，数字贸易以数据资源为基础，数字贸易活动必然伴随着数据资源的跨境传输，因此各国间对数据跨境传输的限制措施成为引发国家间数字贸易争端的最常见情形。然而，在此问题上，各国对数据跨境流动与数据安全监管之间的价值取向存在分歧。发达国家强调数据自由流动以扩大市场，发展中国家则关注国家安全与隐私保护而采取数据本地存储政策。此类数字贸易领域共识的不足导致现有数字贸易规则呈现“碎片化”和“孤岛化”的特征，难以促进统一监管标准的形成。

另外，数字贸易发展迅速，新的商业模式与交易形式持续涌现，数字贸易规则严重滞后于数字贸易的发展进程，这在很大程度上决定了国际社会很难就数字贸易争端解决提供相应法律供给。

2. 难以普遍适用传统国际贸易规则解决数字贸易争端

第二类情形是由于数字贸易相关概念界定不清，导致该数字贸易争端难以被归入某一传统贸易领域中，继而无法在传统贸易规则中确定可用于解决该数字贸易争端的规则。

一则，数字贸易与传统的货物贸易和服务贸易不能完全契合，很难将数字贸易相关争端完全归入对应的货物贸易或服务贸易争端，这就导致很难直接适用货物贸易和服务贸易领域的现有规则去解决数字贸易相关的争端。在现有 WTO 争端解决机制处理数字贸易争端的实践中，专家组或上诉机构在处理数字贸易相关争端时，最主要的争议点在于是否能够运用 WTO 规则来解决案件所涉的争议问题。WTO 争端解决机制解决争端时适用的实体规则主要是 WTO 框架下的多边贸易协定，如《关税与贸易总协定》（GATT）、《服务贸易总协定》（GATS）、《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS 协定）等，传统货物贸易与服务贸易规则体系相对完善、成熟。当初在 WTO 规则制定过程中无法预见当下数字贸易中出现的新模式，更无法对数字贸易中的一些关键

〔25〕 参见吴晓丹：《数字贸易国际治理：重塑 WTO 中心化地位》，载《国际商务（对外经贸大学学报）》2025 年第 2 期。

概念，如数据、数字产品等作出明确且统一的界定。比如在 WTO 框架下，对于数字产品究竟应归类为货物还是服务就存在争议。GATS 对于“嵌入货物中的服务”这种新的服务贸易模式无法有效覆盖。例如在中国电子支付服务案^{〔26〕}中美国就中国电子支付服务措施向 WTO 提起诉讼，指控中国限制外资企业市场准入、强制使用银联标识及网络等措施，违反 GATS 下的承诺，构成市场垄断和歧视。本案争议焦点之一为服务性质界定之争，即涉案服务属于我国未承诺开放的“清算和结算服务”还是承诺开放的“所有支付和汇划服务”。专家组认定我国对“支付和汇划服务”的承诺涵盖电子支付，导致我国对网络支付等新型服务的限制被裁定违规。该案说明 WTO 规则对数字服务归类缺乏明确标准，凸显了技术中立原则在适用过程中面临的困境以及规则的滞后性。尤其是，数字贸易涉及数据跨境流动、源代码保护、算法歧视、平台责任、数字产品征税等新议题，专门的数字贸易规则尚未形成，反映出 WTO 货物贸易与服务贸易规则难以适应快速发展的数字贸易需求。

二则，当前国际经贸协定中仅规定电子商务议题，未能涵盖更广泛的数字贸易议题。数字贸易是以信息网络和数字平台为重要载体，以数据为关键内容，通过数字技术的有效运用来实现货物和服务交换的新型贸易活动，产生于贸易数字化与数字化贸易两大途径，涵盖范围更为广泛。从数字贸易业态类型来看，不同分类体系包括货物类跨境电子商务、服务类跨境电子商务、数字赋能的传统服务、电信计算机和信息服务、数字内容服务、可数字交付的其他服务和其他跨境数据要素贸易等七大类别。^{〔27〕}从数字贸易争端所涉标的来看，数字身份认证和电子签名方面的争端、与市场准入相关的争端、^{〔28〕}与数据储存和数据跨境流动相关的争端、^{〔29〕}与一国对另一国数字产品知识产权保护相关的争端，^{〔30〕}以及与监管措施相关的争端^{〔31〕}都是国家间数字贸易争端中的高频争端类型。

三、数字贸易争端解决机制的发展方向

诚然，数字贸易相关规则在区域框架下得到了长足的发展，特别是全球首部数字经济专门协定 DEPA 的问世，更是为数字贸易规则的发展与数字贸易争端的解决提供了更多的法律制度供

〔26〕 See China-Certain Measures Affecting Electronic Payment Services, WT/DS413, Panel Report, paras. 7.129 – 7.134 (2012).

〔27〕 参见李俊、李西林、王拓：《数字贸易概念内涵、发展态势与应对建议》，载《国际贸易》2021 年第 5 期。

〔28〕 一个国家主张与其存在条约关系的另一个国家没有为本国的数字贸易产品提供条约规定或其承诺的市场准入机会，或提供的市场准入机会不符条约规定的要求，如限制本国的数字服务贸易提供者在数字服务领域的投资比例、要求外国数字服务企业必须与本国企业合作并转让技术等，这阻碍了外国数字服务企业进入市场，从而引起与市场准入相关的数字贸易争端。另外，一个国家主张与其存在条约关系的另一个国家对本国数字产品征收关税不符合条约的要求或其在条约下作出的关税承诺表，也会引发与市场准入相关的数字贸易争端。

〔29〕 一个国家要求数据必须存储在本国境内，或者对数据跨境传输的范围、方式等进行限制，与该国存在条约关系的另一国认为这些贸易措施违反了两国订立的或共同参加的条约，并对本国的相关数字贸易产生不利影响，即为此类争端。

〔30〕 一个国家主张与其存在条约关系的另一个国家没有为作为两国间数字贸易标的的本国产品所涉及的知识产权提供条约规定的保护或给予的保护力度不及条约的要求，即为此类争端。

〔31〕 国家有关数字贸易的规制措施可能扭曲他国与该国的数字贸易。一个国家主张与其存在条约关系的另一个国家对数字贸易的国内规制措施影响扭曲了本国对该国的数字贸易，并产生不利影响，就产生了此类争端。

给。然而，面对复杂的数字贸易争端，现存争端解决机制尚不能满足当前数字贸易争端解决的需求。有必要基于当前数字贸易争端解决机制的不足之处，针对性地分析未来数字贸易争端解决机制的发展方向。唯此才能够适应快速变化的技术环境，处理技术复杂的数字贸易争端案件，及时有效地解决此类争端，并平衡各方利益关切。

（一）数字贸易争端解决机制的价值选择

“任何值得被称为法律制度的制度，必须关注某些超越社会结构和经济结构相对性的价值。”^{〔32〕}任何制度设计都离不开价值选择。就争端解决机制设计而言，它要么是权力导向的政治型的争端解决机制，要么是权利导向的司法型的争端解决机制，要么是利益导向的混合型的争端解决机制。^{〔33〕}

权力导向的政治型的争端解决机制主要运用政治手段来解决争端，即通过谈判、磋商等极具政治色彩的方式化解纷争，并以综合贸易实力作为支撑达成争端解决方案。在当下各国数字贸易实力极度不平衡的背景下，这种价值选择的争端解决机制将减损争端解决程序的适用性，对众多数字贸易实力相对薄弱的新兴国家产生不利影响。

权利导向的司法型的争端解决机制，立足于维护当事人权利，强调公平、正义和正当程序。这种价值选择层面的争端解决机制，表征着司法型的争端解决模式，即依照既定的规则与程序，由第三方秉持中立立场作出裁决，最终达成对双方当事人均具有拘束效力的争端解决方案。权利导向的司法型争端解决机制强调通过司法程序来解决当事人之间的权利争端，其以法律规则为依据，注重对当事人权利的保护和救济。这种争端解决机制需要以存在平衡的规则为前提。WTO争端解决机制提供的专家组程序和上诉程序是典型的以权利为导向的司法型争端解决机制。在区域贸易协定争端解决机制设计中也可以看到此种价值选择的争端解决机制的影子。

利益导向的混合型的争端解决机制，是基于争端双方利益的识别，以当事人的利益期待为出发点，鼓励争端当事人追求合作而非竞争性对抗，实现当事人的利益调和。此种价值选择的争端解决机制不拘泥于政治型或司法型手段，而是混合采用两种手段，以求维护争端当事人各方利益，具有以结果为导向的特征。

数字贸易争端解决机制的设计，原则上应采取利益导向的混合型争端解决机制。一方面，可以发挥司法型争端解决机制的价值引导功能，为数字贸易解决创造标准化的方案，为潜在的数字贸易争端解决提供示范，为全球数字贸易发展营造良好的可预期环境。另一方面，可以回应数字贸易争端解决在协调性、适应性方面的需求，以利益协调的手段弥补实体规则的缺位。^{〔34〕}

（二）数字贸易争端解决机制平台的选择

国家之间适用数字贸易争端解决机制的前提是两国之间存在有效的条约，即当一国认为另一国存在违反其条约义务的贸易措施并因该贸易措施而给自己带来现实的损害或可能带来损害时，可运用两国间有效条约中的争端解决机制来处理数字贸易争端。假设两国相互之间不存在生效的条约，即便一国对另一国的贸易措施不满，不管该贸易措施是否给自己带来损害，均无处启动争

〔32〕〔美〕E. 博登海默：《法理学：法律哲学和法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社1999年版，作者致中文版前言。

〔33〕参见李雪平、万晓格：《数字贸易争端解决的规则与程序》，法律出版社2023年版，第38-40页。

〔34〕参照李雪平、万晓格：《数字贸易争端解决的规则与程序》，法律出版社2023年版，第40-41页。

端解决机制。因此，构建数字贸易争端解决机制的一个关键前提在于确定何种平台作为依托，即选择 WTO 多边争端解决机制还是区域贸易协定争端解决机制。

从长远看，需要前瞻性地考虑将 WTO 作为未来国家间数字贸易争端解决的平台。理由分析如下：

第一，WTO 作为唯一的权威、成熟的多边国际贸易组织，无论是将其争端解决机制作为国家间数字贸易争端解决平台，还是在 WTO 框架内构建专门的数字贸易争端解决机制，其优势均在于广泛的成员基础和一定的权威性，理论上 WTO 应能够为国家间数字贸易争端提供有效解决途径。

第二，在 WTO 框架下，现有的与数字贸易相关的初步规则为该框架下的数字贸易争端解决机制奠定了前期基础。2024 年 7 月公布的《电子商务联合声明倡议》（下称《倡议》）文本，就是 90 多个 WTO 成员五年来的谈判成果。^{〔35〕}《倡议》就电子商务、电子支付、电子传输关税、政府数据公开、网络消费者权益保护、个人数据保护、透明度、电子商务合作与发展、电信等前沿领域议题达成了共同规则，同时也将由该《倡议》成员通过电子手段采取或维持并影响贸易的措施所引发的国家间数字贸易摩擦纳入 WTO 争端解决机制范畴之下。^{〔36〕}未来应在 WTO 框架下，就数字贸易的关键问题继续展开谈判，制定多边统一的规则 and 标准，完善数字贸易国际规则体系。例如，明确数字产品的定义和分类、数字产品的海关程序等数字贸易便利化措施、数据资源的权责划分、数字产品的知识产权保护、数据跨境流动的规范原则等方面的规则与标准。在 WTO 框架下数字贸易规则构建已经取得了重大实质性突破的背景下，没有必要放弃 WTO 这一具备成熟贸易争端解决机制的平台。

第三，区域贸易协定下的争端解决机制相较于多边贸易体制下的争端解决机制存在天然的劣势。如果各国转向在小范围内的区域贸易协定和双边数字贸易协定语境下开展数字贸易争端解决机制的谈判，必然会留下诸多隐患。诚然，区域贸易协定和双边数字贸易协定下设有专门的争端解决机制，此机制能够依据区域内或双边国家间的数字贸易特点和需求制定更具针对性的规则，进而使争端解决的效率更高或灵活性更强。然而，各经济体因数字经济发展水平不同，其所达成的区域贸易协定必然体现该经济群体的核心诉求，这致使区域层面与双边层面所达成的规则存在差异。由此产生的数字贸易规则碎片化、政治化，以及规则的不兼容或缺乏可操作性的问题同样不可忽视。^{〔37〕}

总之，选择 WTO 平台构建数字贸易争端解决机制，使其契合数字贸易争端解决需求，有助于打破数字贸易规则霸权，平衡发达国家和发展中国家的利益，最大程度规避因发达国家数字贸易规则霸权的扩张所引发的全球数字经济治理体系发展不平衡以及数字鸿沟扩大的风险。^{〔38〕}

〔35〕 参见《世界贸易组织发布电子商务的联合声明倡议》，载 <http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/dzswyt/202408/20240803531726.shtml>，最后访问时间：2025 年 8 月 27 日。

〔36〕 参见《电子商务联合声明倡议》第 1 条、第 27 条。

〔37〕 参见洪延青：《数据跨境流动的规则碎片化及中国应对》，载《行政法学研究》2022 年第 4 期。

〔38〕 参见孙晓：《DEPA 与全球数字经济治理》，载《中国金融》2021 年第 23 期。

四、WTO 框架内数字贸易争端解决机制建设方案

（一）WTO 框架内数字贸易争端解决机制建设的目标和手段

WTO 框架内数字贸易争端解决机制同样需要继承并遵循 WTO 多边贸易体制精神，将保障自由和公平作为其目标。自由和公平属于全人类共同价值，维护和保障数字贸易自由和公平也应是数字贸易争端解决机制的根本目标。在当下多边数字贸易规则缺位的情况下，更需要通过争端解决机制以争端解决实践来确保数字贸易自由。对争端当事方而言，数字贸易自由的实质在于高效地解决争端。在这一意义上，争端解决机制所追求的数字贸易自由的价值与高效定分止争的手段是紧密相连的。

WTO 框架内数字贸易争端解决机制所追求的公平目标，就是要确保争端解决程序的公正和争端解决结果的可接受性。判断争端解决程序是否公正的标准很多，但可以说，争端解决程序的公正性是与其争端解决的专业性紧密联系的，而争端解决结果的可接受性又与当事方的参与程度和在争端解决过程中的话语权密切相关。^{〔39〕}

当事方的参与程度以及其在争端解决过程中的话语权，最终取决于争端解决手段的多元化，争端解决手段的设定要充分考虑到争端当事方与争端内容的特殊性。

就数字贸易争端当事人特殊性来看，国家间数字贸易争端的当事人为主权国家，这意味着数字贸易争端解决手段需要平衡两个主权国家的价值冲突。这一数字贸易争端当事人的特殊性决定了，在数字贸易争端解决中适用纯粹对抗式的争端解决方法可能会激化矛盾，应该选择注重利益平衡型、非对抗型或者政治型的争端解决手段。

就数字贸易争端内容特殊性来看，国家间的数字贸易争端通常是由一国对他国的数字贸易规制措施不满所引发的，诸如一国对他国在数据资源交易、人工智能数据产品、算法应用、数据跨境传输等特定情形下就市场准入、国内监管等方面实施规制措施所引发的争端。这决定了数字贸易争端解决过程需要在这些特定情形、特定前沿议题下正确地界定两个国家的权利与义务。特别是在各国于新兴领域展开激烈博弈的背景下，即便是无意针对贸易领域作出的国内措施，都很有可能产生数字贸易壁垒的效果。比如，美国长期通过技术封锁和出口管制限制新兴经济体获取先进技术，其限制数据跨境传输等措施也会引发数字贸易争端。这意味着处理数字贸易争端的裁决者需要对数字贸易发展及前沿议题有充分的了解与认知，才能作出正确的判断。

因此，鉴于现有数字贸易争端解决机制在适用争端类型、争端解决手段、争端解决能力上存在的局限性，未来有必要促进现有数字贸易争端解决机制更加高效、专业、多元，以满足数字贸易争端解决的特殊需求。效率问题相对简单，下面着重就专业化和多样化进行讨论。

1. 数字贸易争端解决机制裁决者的专业化

数字贸易争端解决的有效性很大程度上取决于数字贸易争端解决专家的专业能力。数字贸易争端解决区别于传统国际贸易争端解决，其解决过程更为复杂，掺杂了地缘政治、人工智能与算法技术、网络空间跨境等多重因素。特别是目前在各国人工智能技术应用标准不明晰、技术应用路

〔39〕 参见李雪平、万晓格：《数字贸易争端解决的规则与程序》，法律出版社 2023 年版，第 35—36 页。

径不熟悉、网络空间跨境界定不清的情况下，裁决者很难仅凭借法律规则本身作出准确、科学的判断。因此，数字贸易争端解决专家不仅要熟练掌握法律专业知识或者国际贸易专业知识，还需要了解数据资源跨境提供路径、数字产品技术应用、网络空间治理等方面的知识。

然而，当前无论是专门的数字经济协定平台 DEPA，还是 CPTPP、RCEP、WTO 等区域与多边贸易协定平台均未在争端解决机制设计中提及数字贸易争端解决所需的专业性要求。事实上在国际协定中对数字贸易争端解决专家增加专业性的特殊要求并非没有先例。CPTPP 就要求解决劳工、环境、反腐败等领域争端的专家需具备相应的劳动、环境、反腐败法律或实务的专门知识或经验。^{〔40〕} 因此，在未来数字贸易争端解决机制的设计中，应强化对数字贸易争端解决专家的专业资质要求，如要求该领域专家需具备有关数字贸易活动的专门知识或经验等。

2. 数字贸易争端解决手段的多元化

采用单一、统一、强制的传统专家组方式，会大大占用争端解决机制的成本，同时案件量的堆积也必然加重专家组成员的负担，延长专家组审理时间，不利于数字贸易的可持续发展。以现有最权威、影响力最大的 WTO 争端解决机制为例，WTO 争端解决程序通常耗时 1~1.5 年，这将难以契合数字贸易的快速迭代。

因此，从平衡国家利益需求、缓解政治冲突这些数字贸易争端解决需求来看，各争端解决机制除了沿用传统的专家组机制以外，也应该注重调解、仲裁等灵活手段的价值，将其应用于数字贸易争端解决，促进数字贸易争端解决手段的多元化。

调解（mediation）是指由当事人选择的第三人作为调解员（mediator）来帮助当事人双方达成合意的争端解决方式。调解作为非对抗性的争端解决手段，其理念是通过协助当事人双方探寻共同利益来解决争端。在争端解决程序方面，其高度灵活且因有调解员从中统筹协调也更高效；在争端解决结果方面，其将决定权回归当事人自身，更有利于平衡国家间的利益需求、维护国家间的友好关系、高效与和平地结束争端。比如 CPTPP 争端解决机制将调解等替代性争议解决方式灵活地与专家组程序并行适用，^{〔41〕} 是供其他协定参考的一种灵活嵌入调解的制度设计模式。未来在数字贸易争端解决机制中可考虑纳入调解的选项，提升数字贸易争端解决效率。

仲裁是当下普遍应用的一项争端解决手段。在 WTO 争端解决机制中，因上诉机构的停摆，仲裁以“临时上诉仲裁机制”的形式在参与成员之间成为替代上诉机构功能的手段。如果仅将仲裁定位在上诉机构的补充机制，则无法有效发挥仲裁的价值，应当考虑将仲裁纳入与专家组并列、可供争端当事方自主选择的选项范畴，这有助于丰富当事人争端解决选项，提高数字贸易争端解决的效率。

因此，数字贸易争端解决机制应注重通过软性的调解、仲裁等方式的程序安排，提升数字贸易争端解决方式的多元化与灵活性。

（二）WTO 框架内数字贸易争端解决机制建设的方案建议

WTO 框架内建设数字贸易争端解决机制有两个方案，一是完善 WTO 现有争端解决机制使之

〔40〕 参见 CPTPP 第 28.9 条（5）。

〔41〕 参见 CPTPP 第 28.6 条（4）规定：“如争端各方同意，则斡旋、调解或调停可在争端解决程序进行的同时继续进行直至根据第 28.7 条（专家组的设立）设立专家组。”

契合数字贸易争端解决需要，二是在 WTO 框架内构建专门的多边数字贸易争端解决机制。在国外学者中，已有人提出“必须制定专门或额外的争端解决程序，以妥善处理数字争端”^{〔42〕}，理由是“数字贸易争端与传统贸易争端有所不同，尤其在利益相关方以及贸易价值与非贸易价值的平衡方面存在差异”^{〔43〕}。本文建议在 WTO 框架内构建专门的多边数字贸易争端解决机制，理由如下：

第一，WTO 现有的争端解决机制在处理数字贸易争端方面缺乏专业性，即便对现有争端解决机制进行完善，仍可能无法满足数字贸易争端解决所需要的专业性要求，因此，通过完善现有争端解决机制来满足数字贸易争端解决需要的路径并不具备可行性。

第二，完善 WTO 现有争端解决机制极有可能使区域争端解决机制在数字贸易争端解决领域的尝试变得多余。这无疑是对现行区域争端解决机制在处理数字贸易争端方面所做制度设计努力的一种浪费。正确的做法应是借鉴区域贸易协定中专门针对数字贸易争端解决的制度设计，在 WTO 框架内构建专门的数字贸易争端解决机制。

第三，考虑到现有的区域协定的制度设计中数字贸易规则与其争端解决机制是相配套的，如果选择在 WTO 框架内构建数字贸易争端解决机制，可以借鉴现行区域贸易协定或数字经济协定的实践举措，制定与 WTO 专门数字贸易争端解决机制相适应的数字贸易规则。此举还可达到助力 WTO 框架内数字贸易规则本身完善的作用。特别是 DEPA 这类数字经济专门协定更具借鉴价值。与综合性区域贸易协定相比，其在数字知识产权规则、数据跨境流动与创新、支付便利化、促进中小企业和民众数字参与程度等多个方面构建了更为深入的数字经济监管框架。^{〔44〕}

（三）在 WTO 框架内构建多边数字贸易争端解决机制的进路

在 WTO 框架内构建多边数字贸易争端解决机制的进路就是在 WTO 框架内以诸边协议构建数字贸易争端解决机制。美国发动的贸易战，致使以 WTO 为核心的多边贸易体制受到了前所未有的冲击。^{〔45〕}可以预见，在美国无视包括 WTO 争端解决机制在内的多边贸易体制、各国为维持与美国的贸易关系而忙于与美国达成双边协定的情形下，数字贸易争端解决机制等数字贸易领域的议题在近期难以列入多边贸易体制的议程。

然而，正如 WTO 近年在推进新议题上的实践所显示的那样，诸边协议进路是一个在 WTO 框架内规避少数成员方滥用协商一致决策原则并在最大范围内凝聚共识的有效途径。^{〔46〕}事实上，当前数字贸易相关问题的治理很大程度上是依赖于诸边协定进行的。^{〔47〕}《倡议》谈判的成功也展现了在 WTO 体系下以诸边协议推动 WTO 多边数字贸易规则发展的可行性。也如多位有识之士

〔42〕 Yuko Fukunaga, *Are Digital Trade Disputes “Trade Disputes”?*, in Shen-Yi Peng Ching-Fu Lin & Thomas Streinz eds., *Artificial Intelligence and International Economic Law: Disruption, Regulation, and Reconfiguration*, Cambridge University Press, 2021, p. 155.

〔43〕 Yuko Fukunaga, *Are Digital Trade Disputes “Trade Disputes”?*, in Shen-Yi Peng Ching-Fu Lin & Thomas Streinz eds., *Artificial Intelligence and International Economic Law: Disruption, Regulation, and Reconfiguration*, Cambridge University Press, 2021, p. 172.

〔44〕 参见谢谦：《全球数字经济规则议题特征、差异与中国应对》，载《改革》2023年第6期。

〔45〕 参见孔庆江、范晓波、车路遥：《美国滥施关税及中国反制措施的法理视角透析》，载《人民日报》2025年4月22日，第9版。

〔46〕 参见车路遥：《论国际贸易规则谈判的诸边倡议进路与多边主义的兼容性》，载《当代法学》2025年第3期。

〔47〕 See World Trade Organization, *Digital Trade for Development*, available at <https://www.wto-ilibrary.org/content/books/9789287075437>, last visited on Aug. 27, 2025.

指出的那样，在美国蓄意置 WTO 纪律于不顾、违反有关承诺的背景下，较为明智的做法是在 WTO—1 的范围内推进 WTO 的议程。^{〔48〕}

需要指出的是，诸边协议方式和 WTO—1 的方式是相容的，在美国没有主动退出 WTO 之前，志同道合的 WTO 成员方可于 WTO 框架内开展谈判，以达成仅在成员方内部生效的诸边协定，进而推动构建数字贸易争端解决机制。

综上所述，相较于区域性争端解决机制，WTO 框架理应是未来国家间数字贸易争端解决机制建设的首选平台。鉴于目前 WTO 争端解决机制既无法满足解决数字贸易争端的需要，也无法通过修改承担起解决数字贸易争端的重任，在 WTO 框架内构建专门的数字贸易争端解决机制，才是解决当前国家间数字贸易争端解决困境的方案。鉴于当前地缘政治背景下势必难以推动在 WTO 框架内形成多边共识，因此可以考虑通过持续推进 WTO 诸边协定谈判，带动 WTO 框架内数字贸易争端解决机制乃至数字贸易规则体系的构建。在此语境下，区域性协定所涵盖的数字贸易规则和争端解决机制可作为构建和完善 WTO 数字贸易规则和数字贸易争端解决机制的借鉴。

Abstract: Disputes in digital trade between states differ from traditional trade disputes, characterized by their high frequency, complexity, and regulatory lag. Although the existing framework for resolving traditional trade disputes can in principle be applied to digital trade disputes between states, it fails to meet the specific needs for resolving such disputes. It exhibits certain limitations in terms of determination of jurisdiction, application of dispute resolution rules, and enforcement of solutions. As a result, it fails to effectively address emerging issues such as restrictions on cross-border data flow, non-discriminatory treatment of digital products, and market access for digital services. Against this backdrop, establishing a dispute settlement mechanism tailored to the development of digital trade should become a key focus for both academia and industry. This study suggests that, on one hand, advancing plurilateral agreement negotiations within the framework of the WTO could facilitate the establishment of a digital trade dispute settlement mechanism and even a broader digital trade rule system. On the other hand, digital trade rules and dispute settlement mechanisms in regional agreements could serve as valuable references for developing and refining WTO digital trade rules and constructing an effective digital trade dispute settlement framework.

Key Words: digital trade, dispute settlement, WTO, CPTPP, DEPA

(责任编辑：肖 芳)

〔48〕 See Wang Cong, *WTO without US? There Might Not Be a Bad Thing, Say Chinese Experts*, Global Times, September 16, 2020; Henrik Horn & Petros C. Marvroidis, *Why the US and the WTO Should Part Ways*, CEPR, June 25, 2025.