

《美國－墨西哥－加拿大協定》之數位貿易規範

江昱瑩 編譯

摘要

美國喬治城大學法學院教授 Anupam Chander 介紹《美國－墨西哥－加拿大協定》中有關數位經濟規範。該協定新設之數位貿易專章規範部分承自《跨太平洋夥伴協定》電子商務章節，亦有創新內容。儘管各界對協定看法不一，Chander 教授認為該專章為迄今已完成談判的貿易協定中，效力最強的數位貿易規範。

(觀點取材自：Anupam Chander, Blog Post: *The Coming North American Digital Trade Zone*, COUNCIL ON FOREIGN RELATIONS (Oct. 9, 2018), <https://www.cfr.org/blog/coming-north-american-digital-trade-zone>.)

1992 年簽署《北美自由貿易協定》(North American Free Trade Agreement) 時，全球資訊網尚未真正遍及全球，故加拿大、墨西哥及美國間之自由貿易協定需要更新，以符合 21 世紀之潮流並不令人意外。儘管大眾注意力集中在北美自由貿易協定之修訂版，或此被正式稱為《美國－墨西哥－加拿大協定》(United States-Mexico-Canada Agreement, USMCA) 對汽車與乳製品產業之影響¹，然本新協定包含對於新興科技具重大影響的數位經濟規範²。

美國喬治城大學法學教授 Anupam Chander 也因此知名智庫「外交關係協會 (Council on Foreign Relations)」網站上發表一篇社論，說明 USMCA 數位貿易規範之特色³。其指出，USMCA 不僅是參考《跨太平洋夥伴協定》(Trans-Pacific Partnership Agreement, TPP) 之相關規範而已，尚包含一些創新的設計⁴，值得稱

¹ Jack Caporal & William Alan Reinsch, *From NAFTA to USMCA: What's New and What's Next?*, CENTER FOR STRATEGY AND INTERNATIONAL STUDIES (Oct. 3, 2018), <https://www.csis.org/analysis/nafta-usmca-whats-new-and-whats-next>.

² Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada chapter 19, Nov. 30, 2018, USTR, <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between> (last visited Dec. 24, 2018) [hereinafter USMCA].

³ Anupam Chander 為美國喬治城大學法學院教授，主要研究為數位經濟及網路法。外交關係協會為美國知名政策智庫，從事外交政策與國際事務研究。Georgetown Law, Faculty & Research: Anupam Chander, GEORGETOWN LAW, <https://www.law.georgetown.edu/faculty/anupam-chander/> (last visited Dec. 24, 2018); Council on Foreign Relations, FAQs: *About the Council on Foreign Relations*, COUNCIL ON FOREIGN RELATIONS, <https://www.cfr.org/about/faqs#chapter-title-0-1> (last visited Dec. 24, 2018).

⁴ Trans-Pacific Partnership Agreement, chapter 14, NEW ZEALAND FOREIGN AFFAIR & TRADE,

許。USMCA 雖招致不少負面評價，但從其研究網際網路規範的專業角度看來，除歐盟外，USMCA 的數位貿易規範應該是截至目前已經完成談判的協定中，效力最強的規範。以下將介紹 Chander 教授之觀察。

壹、《美國—墨西哥—加拿大協定》數位貿易規範移植《跨太平洋夥伴協定》之內容

儘管川普政府退出 TPP，USMCA 談判者仍以 TPP 電子商務專章為談判基礎。因此 USMCA 部分規範移植 TPP 條文，以下說明相似及差異之處。

一、若干移植《跨太平洋夥伴協定》之規範

USMCA 依循 TPP 禁止對數位產品課徵關稅之規範（惟一般稅捐之課徵不受影響）⁵，其亦要求各締約國制定反垃圾郵件法⁶。如同 TPP，USMCA 禁止國家要求揭露原始碼（source code），並更進一步禁止國家要求揭露原始碼的演算法，但若是監管機構為特定調查、檢查、檢驗等執法行為與程序而要求的揭露，則不在此限⁷。

二、免除網路服務提供者之著作權責任

USMCA 也重申以「數位千禧年著作權法（Digital Millennium Copyright Act）」第 512 條為典範之 TPP 安全港規範，其保護網路服務提供者免於使用者行為所導致的著作權責任⁸。然而 USMCA 未完全採取 TPP 可能進一步強化使用者權利的規範文字，換言之，USMCA 對 TPP 衡平著作權與使用者權利的立場有所變更⁹。

三、禁止資料在地化之規範

禁止資料在地化係 USMCA 移植 TPP 條文中最重要，亦最可能成為未來貿

<https://www.mfat.govt.nz/en/about-us/who-we-are/treaties/trans-pacific-partnership-agreement-tpp/text-of-the-trans-pacific-partnership/> (last visited Dec. 24, 2018) [hereinafter TPP].

⁵ USMCA, art. 19.3; *Id.* art. 14.3; 所謂數位產品係指電腦程式、文字、影片、圖像、錄音或其他為商業銷售或經銷為目的，而以數位方式編碼或製造之產品，且可透過電腦傳輸者。USMCA, art. 19.1.

⁶ USMCA, art. 19.13; TPP, art. 14.14.

⁷ USMCA, art. 19.16; TPP, art. 14.17.

⁸ 17 U.S.C § 512 (2016); USMCA, art. 20.89; TPP, art. 18.82.

⁹ 相較於 TPP 第 18.82.6 條規定不得以網路服務提供者監控或積極搜尋侵權行為為安全港條件，USMCA 第 20.89 條規定網路服務提供者應在適當情況下終止侵權使用者帳戶，並採取保護及辨識著作權內容措施。

易爭端重點之規範¹⁰。USMCA 版本較 TPP 更為強化，甚至禁止金融服務資料的在地化（規定於 USMCA 金融服務章節）¹¹。當一國僅允許在境內設有或租賃昂貴之獨立資料基礎設施之外國公司在境內營運時，這般資料在地化要求將成為數位貿易之剋星。資料在地化限制了對全球服務的取得，並成為資訊時代保護主義的主要工具。

四、訂立個人資訊保護法之要求

USMCA 雖然依循 TPP 規範，要求各締約國制定個人資料保護法，但是法律內容與執法方式留待各國自行決定¹²。固然可能有反對者認為 USMCA 之資訊保護規則並未建立強制性的最低保護標準，不過其確實比先前完全忽視此領域之貿易協定更進步。USMCA 並不排除締約國採用更嚴格的隱私保護措施。

貳、《美國－墨西哥－加拿大協定》數位貿易章節創新規範

USMCA 數位貿易專章為 NAFTA 中新增之章節，除了參考自 TPP 電子商務專章規範，亦包含創新規定。Chander 教授認為創新之處呈現在以下三點：

一、貿易協定中首次有數位貿易章節

Chander 教授注意到此為歷來貿易協定中的首個「數位貿易」專章。自 2003 年與新加坡簽訂《美國－新加坡自由貿易協定》（U.S.-Singapore Free Trade Agreement）以來，美國簽訂的自由貿易協定均包含「電子商務」專章，現美國做出了語義上的轉變。相對於電子商務一詞可能導致某些人只想到線上銷售的貨品及數位產品，數位貿易似乎使人們喚起更廣泛經濟活動的聯想，例如從百度和 google 提供的服務到網路醫療或其他專業服務。長期提倡電子商務工作計畫的世界貿易組織（World Trade Organization）可能留意此一變化。

二、限制互動式電腦服務提供者責任

更為重要的是美國說服加拿大和墨西哥接受互動式電腦服務（Interactive Computer Services）規範，使網路平台不用因其用戶行為負擔民事責任¹³。有學者注意到 USMCA 相關規範與美國「網路傳播淨化法（Communications Decency

¹⁰ USMCA, art. 19.12; TPP, art. 14.13.

¹¹ USMCA, art. 17.18.

¹² USMCA, art. 19.8; TPP, art. 14.8

¹³ USMCA, art. 19.17; 所謂互動式電腦服務係一種系統或服務，可讓數個使用者以電子方式連結同一電腦伺服器。USMCA, art. 19.1.

Act) 第 230 條的密切關係¹⁴。正如 Backpage.com 因助長色情交易而遭到刑事起訴可知，網路平台並不能免於刑事責任¹⁵。萬一美國國會撤銷 230 條，則會與 USMCA 衝突。換言之，貿易協定並非只限制美國的貿易夥伴，亦會限制美國。當然，目前加拿大和墨西哥尚未尋求對美國執行這項規範。

三、不具強制力之規範

數位貿易專章包含以機器可讀取之格式提供公開政府資料之規範，及以風險為基礎的網路安全管理手段，然皆不具強制力¹⁶。USMCA 亦要求設立適用於線上消費行為的消費者保護法並尋求跨境合作，然其不能進一步幫助消費者跨境執行權利¹⁷。

參、結論

有評論稱北美自由貿易協定的變化多為徒有其表，或暗示可能讓自由貿易走回頭路¹⁸。無論外界對整個協定看法如何，一旦經三國批准，有些規定實際上將顯著促進網路貿易。Chander 教授認為，除了歐盟單一市場，USMCA 的數位貿易章節代表了迄今談判過效力最強的數位貿易規範。

¹⁴ 網路傳播淨化法第 230 條 c 項 1 款規定，互動式電腦服務的提供者或使用者，就其他內容資訊提供者（透過網路或其他互動式電腦服務所創造或發展資訊的任何個人或法人）所提供的資訊，不應被視為該資訊之出版人及發表人。此規定為網路平台對他人言論免責之依據，USMCA 第 19.17 條規定相似。Eric Goldman, *Good News! USMCA (a/k/a NAFTA 2.0) Embraces Section 230-Like Internet Immunity*, TECHNOLOGY AND MARKETING LAW BLOG (Oct. 3, 2018), <https://blog.ericgoldman.org/archives/2018/10/good-news-usmca-a-k-a-nafta-2-0-embraces-section-230-like-internet-immunity.htm>.

¹⁵ Backpage.com 為美國大型分類廣告網站，被認為助長兒童色情交易而遭起訴，目前該網站已被強制關閉。今（2018）年 4 月 11 日美國總統川普簽署「讓各州與受害者對抗網路性販運法（Allow States and Victims to Fight Online Sex Trafficking Act）」。有論者認為該法案將損害網路傳播淨化法案第 230 條建立的網路言論自由，迫使網路平台審查使用者言論。Allow States and Victims to Fight Online Sex Trafficking Act of 2017, 18 U.S.C § 1591 (2018); Joe Mullin, *House Vote on FOSTA is a Win for Censorship*, ELECTRONIC FRONTIER FOUNDATION (Feb. 27, 2018), <https://www.eff.org/deeplinks/2018/02/house-vote-fosta-win-censorship>.

¹⁶ USMCA, arts. 19.18, 19.15.

¹⁷ *Id.* art. 19.7.

¹⁸ The Economist, *The Renegotiation of NAFTA Is a Relief. But It Is Not a Success*, THE ECONOMIST (Oct. 4, 2018), <https://www.economist.com/leaders/2018/10/04/the-renegotiation-of-nafta-is-a-relief-but-it-is-not-a-success>; Geoffrey Gertz, *5 Things to Know about USMCA, the New NAFTA*, BROOKINGS (Oct. 2, 2018), <https://www.brookings.edu/blog/up-front/2018/10/02/5-things-to-know-about-usmca-the-new-nafta/>.