

美国-墨西哥-加拿大协定数字贸易规则的内容评述及影响评价

2018年9月30日，美国、墨西哥、加拿大就“美国-墨西哥-加拿大协定”(USMCA)达成一致，全面取代1994年1月1日正式生效的“北美自由贸易协定”(NAFTA)。USMCA新增了数字贸易、国有企业、中小企业、宏观政策与汇率等议题，成为目前内容涵盖最广的自由贸易协定，不仅为北美三国经济带来新的机遇和挑战，也深刻地影响着世界经济整体格局。美国总统特朗普称其为“全新协议”和“迄今为止我们所做过的最重要的贸易协议”。新协定有3根核心支柱：公平贸易、保护数字贸易和知识产权、对国有企业和汇率操纵等所谓不公平贸易做法严加限制，其中数字贸易(Digital Trade)作为独立章节在目前已知的所有双边或多边自由贸易协定中出现尚属首次。在全球数字产业不断崛起，数字贸易愈发重要但有约束力的全球规则却一直缺位的时代，掌握数字贸易规则制定权意味着在数字贸易利益分配中占据了制高点。因此，彰显美国意志的USMCA数字贸易规则必将对世界贸易规则与治理带来巨大影响。

一、USMCA数字贸易规则生成的背景

当前国际贸易已进入数字贸易时代，据统计，全球服务贸易中有50%以上已经实现数字化，超过12%的跨境货物贸易通过数字化平台实现。预计今后10-15年时间，全球货物贸易呈2%左右的增长、服务贸易量呈15%左右的增长，而数字贸易则是25%左右的高速增长，20年后世界贸易格局将形成1/3货物贸易、1/3服务贸易、1/3数字贸易的格局。数字贸易日益受到各国重视。

(一) NAFTA落伍于时代

于1994年签署生效的NAFTA为北美三国的贸易往来做出了重要贡献，据统计，美墨加三国的贸易总额1993年还不足3000亿美元，2017年已达1.2万亿美元，可以说是全球最重要的贸易协议框架之一^[1]

。但在1994年，谁也无法预见到互联网将给世界带来如此巨变。在数字产业不断崛起，数字根本改变

贸易形态的今天，“老马拉大车”的NAFTA渐渐力不从心。在2016年的总统竞选活动中，特朗普承诺将重新谈判或撤出NAFTA，并且不止一次称NAFTA是“有史以来最糟糕的贸易协议”。且不论这些攻击是否苛责前人，但NAFTA中关于数字贸易一片空白却是事实。在此背景下，当美国贸易代表办公室(USTR)关于USMCA的情况说明书称这项新协议为“将北美自由贸易区现代化为21世纪的贸易协定”便不足为奇，其中“现代”最突出的变化就是新的数字贸易章节。白宫以其典型的“低调”语气声称，USMCA包含“在任何协议中关于数字贸易的最强措施”^[2]。

（二）数字贸易规则主导权竞争激烈

规则和标准竞争已经成为当今国际竞争的常态，能从根本改变国际贸易面貌的数字贸易规则的制定尤其重要。当前，全球主义象征的世界贸易组织（WTO）没有关于数字贸易的综合性协定，虽然近些年WTO主要成员国围绕数字贸易、电子商务等相关议题提出了多份议案，但发展中国家与发达国家之间的数字鸿沟不是在缩小而是在扩大，得不到广大发展中成员支持的方案不太可能短期内取得重大突破。多边贸易层面，3T(TISA、TPP、TTIP)等新规则体系中已经出现数字贸易相关的重大变化，但美国与欧盟之间规则话语权竞争激烈。例如，在数据隐私和数据跨境流动问题上，美国和欧盟适用的是截然不同的法律制度；而在数据流动及非歧视义务涵盖数字化新服务范围方面，欧盟与美国也存在巨大分歧。

（三）“美国优先”意欲重塑贸易新秩序

美国总统特朗普上任伊始便宣布退出跨太平洋伙伴关系协定(Trans-Pacific Partnership Agreement，简称TPP)、持续威胁退出WTO、高调发动一连串贸易争端。许多人将“美国优先”解读为美国从多边主义退却并滑向孤立主义与贸易保护主义。USMCA的出现及时地警醒世人，表面上的面红耳赤、极限施压不过是手段，“美国优先”的实质是美国试图重塑以本国为中心，与其他国家重新磋商双边自由贸易协议为新框架，布局一个再次由美国霸权主导、符合其战略定义、公共产品成本最低、自由度最高的“新国际秩序”。而USMCA可视为“美国优先”在国际贸易新规则发展中美式主张的集中反映。从协议

^[3]，成为目前针对国际贸易新问题制定规则内容最多、涵盖面最广的协定。

二、USMCA数字贸易规则的主要内容

USMCA试图顺应全球数字经济发展趋势，新增了数字贸易章节的内容（第19章），旨在保护数字供应商的竞争力，减少数字贸易限制；禁止将关税和其他歧视性措施应用于以电子方式分发的数字产品；确保数据可以跨境传输，并最大限度地减少数据存储和处理的限制；保护消费者在数字贸易中的隐私权；限制政府要求披露源代码和算法的能力；加强应对网络安全挑战的应对合作；促进对政府生成的公共数据的开放访问等等。其中最重要的两个内容是第19.12条禁止数据本地化和第19.16条禁止强制转移源代码^[4]。

（一）重点条款解析

第19.12条：“任何缔约方均不得要求当事人在该缔约方的领土内使用或定位计算设施以作为在该领土内开展业务的条件。”控制自己数据的能力事关一国数据主权。因此，数据本地化这一主题存在大量争议，各国都存在如何平衡数据的自由流动与隐私及安全的担忧。数据本地化增加了企业的成本，“只有当外国公司在该国建立或租赁昂贵的独立数据基础设施时，才允许外国公司在该国开展工作”，这限制了对外国服务的获取，成为信息时代保护主义的工具。加拿大对此条款存在忧虑，例如，大不列颠哥伦比亚省和新斯科舍省都有严格的数据本地化规则来保护敏感的健康信息。然而，加拿大公民的数据在加拿大，墨西哥公民的数据在墨西哥以及美国公民的数据在美国就可以得到更好的保障吗？这似乎也不太可能^[5]。Martina Ferracane和Erik van der Marcel进行的一项研究中发现，如果各国取消对跨境数据流的限制，所有国家的服务进口将平均增加5%^[6]。

第19.16条：禁止缔约方要求“转让或访问另一缔约方所专有的软件源代码或该源代码所表达的算法”，并将该要求作为在其境内进口、分发、销售或使用该软件或含有该软件的产品的条件。除非是司法机关或监管机构要求进行“特定调查、检查、审查执法行动或司法程序”的披露，而这个“除非”在脚注也有限制说明：“一旦合法所有者声明该披露涉及商业秘密，则此类披露不得对软件源代码的所有者产生负面影响”。一些国家要求外国企业开发的人工智能系统算法透明授权，其目的是把其中涉及的知识产权拿来帮助国内企业，第19.16条虽允许算法透明授权，但禁止将其用作保护主义措施，这些都将激励数据创新^[7]。

（二）与TPP电子商务条款的比较

尽管美国退出了TPP，但TPP电子商务章节（第14章）却被继承下来作为USMCA数字贸易谈判的基础。因此，USMCA数字贸易章节部分条款移植自TPP，当然，也有不同之处。

继承部分：（1）USMCA与TPP都禁止缔约方对以电子方式传输的数字产品（电子书、影片、音乐、软件与游戏等）征收关税或施以其他歧视性措施，并不禁止缔约方对数字产品征收内部税、费或其他费用，但前提是这些税、费或其他费用须以本协议规定的方式征收。（2）要求各缔约国制定反垃圾邮件法。（3）要求各缔约国制定个人数据保护法，这些法律的内容和执法手段由每个国家决定，虽未设置强制性的最低保护标准，却也不排除缔约国可以采用更严格的隐私保护措施。（4）禁止国家要求披露源代码及算法。（5）禁止要求数据本地化。

不同部分：（1）数字贸易(Digital trade)代替电子商务(Electronic commerce)，美国认为，在通常语境下，“电子商务”一词更多地被理解为通过互联网实现的货物贸易即网上销售，而“数字贸易”一词包括了以电子形式(electronic means)开展的商贸活动，超出了传统货物贸易的涵盖范围，涉及更广泛的经济活动。（2）新增交互式计算机服务规范，这是一条互联网豁免条款，使网络平台不用因用户行为负担民事责任：“缔约方认识到促进包括中小企业在内的互动计算机服务对于数字贸易增长至关重要”“禁止各缔约方将交互式计算机服务的供应商或用户视为内容提供者而承担信息存储、处理、传输、分发可能带来危害的责任，除非是供应商或用户全部或部分创建、开发的信息”。值得注意的是，该条注明墨西哥在USMCA生效之日起三年后才会受到该条款的约束。（3）新增开放政府数据：“缔约方认识到，促进公众获取和使用政府信息有助于促进社会经济发展、竞争力和创新”；“如果缔约方选择向公众提供政府信息，包括数据，它应努力确保信息是机器可读和开放的格式，并且可以被搜索、检索、使用、重复使用、重新分配”；“缔约方应努力合作扩大和利用某一缔约方公布的政府信息，包括数据，以增加和创造商业机会，特别是对中小企业”。

三、USMCA数字贸易规则的影响

由于新协议尚需三国国会通过，它的贯彻与落实需要较长的周期，存在一定的不确定性，是否能实现既定目标仍是未知数。尽管如此，USMCA数字贸易规则仍将带来全球影响。

（一）平衡了国家利益与区域数字经济进步

一般认为美国是USMCA的最大受益方，其实现了特朗普政府所谓的“公平、对等”“让美国获益”的贸易准则。美国利用墨西哥和加拿大经济依赖美国市场的软肋，以威胁施压手段迫使墨加两国做出妥协而达成协定。单单看USMCA的数字贸易规则尤其是保障数据的自由流动方面，美国在其中也获得了不成比例的好处，因为美国拥有世界15家领先互联网公司中的11家，“该协议是确保美国继续保持数字贸易领先地位的一个强有力的决定性步骤”^[8]

但也有分析认为，USMCA拒绝了数据保护主义政策，数字空间的自由对北美三国是一个多赢的局面，能给3个国家创造净收益。墨西哥可以在应用开发经济中获得成功，而加拿大正在成为人工智能领域的领先者。无阻碍的数据流对于科技行业的创新非常宝贵，麦肯锡全球研究院2016年的一项研究发现，86%的科技创业公司依

赖于跨境数据流。而USMCA带来了这些胜利^[9]

此外，新规则对市场信心和情绪产生积极影响，摒除了NAFTA存废纷扰带来的不确定性，增强了共同发展区域数字经济的可预测性。

（二）冲击数字贸易多边主义

双边主义的USMCA和多边主义的WTO均属于经济一体化过程，但二者指导思想截然不同。WTO寻求的是功能主义一体化，一体化本身就是目的，相信存在超越具体成员利益的集体利益，相信一体化是集体利益最大化的最优选择。USMCA则属于自由政府间一体化，一体化只是缔约方实现自身利益最大化的工具，不承认存在超越具体缔约方利益的集体利益。这导致二者的目的、原则和治理机制都大相径庭。某种意义上讲，双边主义的USMCA本质上就是保护主义，是反全球主义的，USMCA数字贸易规则是一个冲击数字贸易多边主义的方案。

“美国应该将USMCA的数字贸易条款当作即将到来的WTO电子商务谈判的范本，让各国明白美国从一开始就致力于一项雄心勃勃的数字贸易协议”^[10]

。2018年4月12日，美国向WTO总理事会提交了关于电子商务谈判的探索性文件，该文件提出了七项美国建议展开谈判的议题：信息自由流动、数字产品的公平待遇、保护机密信息、数字安全、促进互

联网服务、竞争性电信市场和贸易便利化。美国提出的这些议题大部分超出了WTO规则下的货物贸易、服务贸易或贸易相关知识产权等协定的范围，而且多项议题包含了清晰明确的义务和纪律，也首次在文件中以“数字贸易”的概念取代WTO一直使用的“电子商务”概念。这些针对WTO电子商务（数字贸易）改革的内容在USMCA中都得以完整体现。特朗普曾反复强调如果WTO不改革，美国将退出WTO，而USMCA数字贸易规则正是为美国期望的WTO电子商务（数字贸易）改革方向进行定调^[11]。

（三）施压中国开放数字市场

放松数字贸易限制是美国大型科技公司的优先事项，USMCA达成了它们的愿望且被视作与其他国家和地区开展数字贸易协定谈判的模板。中美同为世界数字贸易大国和强国，美国对中国数字贸易限制的指责由来已久，2018年3月30日USTR在其公布的《2018年国家贸易评估报告》第六部分指责中国作为第一贸易大

国和全球最大电子商务

市场对数字贸易监管严格且不透明，存在数字

贸易壁垒^[12]

。主要观点有：（1）中国对跨境数据流动的限制提出数据本地化要求，证据是2017年的《中华人民共和国网络安全法》和2015年的《中华人民共和国国家安全法》禁止或严格限制常态化跨境信息流动，并强制向具有“关键信息基础设施部门”的公司提出数据本地化要求。（2）虽然中国GATS承诺开放综合服务或独立服务提供云计算服务，但是目前都不对外资开放，此外2017年《关于清理规范互联网网络接入服务市场的通知》会影响提供云计算服务的外国公司以及那些对云服务有需求的公司。（3）中国对网络视频和娱乐软件限制模糊繁琐且不透明，存在内容审查要求。（4）中国继续大规模过滤和屏蔽合法网站，受到牵连的美国企业潜在损失金额达十亿美元。

美国以USMCA数字贸易规则为蓝本，在中美贸易谈判中要求中国结束针对外国云计算供应商的歧视、克制对企业在本地存储数据的要求、并放宽针对海外数据转移的限制等。由于中国一些正在扩张的全球性企业也正在寻找将数据转移到国外的方式，因此在数据流动问题上中美双方较易于达成共识。但在数字贸易其他方面，出于国家安全和国家利益的考虑，中国让步妥协几无可能。截止本文截稿时，中美贸易争端仍在持续，但中国的立场是鲜明的。

四、结语

数字贸易已成为全球贸易中正在崛起的重要新业态、新模式，并迅速成长为世界经济增长的新引擎，新的数字贸易规则对于确保21世纪的自由贸易和创新至关重要。虽然USMCA数字贸易规则是在所谓“美国优先”原则下通过极限施压方式产生的，少不了负面评价。但从规范的专业研究角度来看，USMCA数字贸易规则是截至目前已经完成谈判的所有协定中标准最高、效力最强的，是代表21世纪的数字贸易现代范本，对代表全球主义的WTO数字贸易谈判和其他多边主义自由贸易协定谈判都具有借鉴意义。中国作为最大的发展中国家，在前进的道路上少不了还有阻力和坎坷。在日趋错综复杂的国际贸易格局中，惟有积极应对，未雨绸缪才是上策。

[参考文献]

[1]MA V.NAFTA Renegotiation and the Proposed United States-Mexico-Canada Agreement(USMCA)[EB/OL].Congressional Research Service,2019-02-26.<https://fas.org/sgp/crs/row/R44981.pdf>.

[2]Philip P. G.After NAFTA:Digital Trade in the New USMCA"[EB/OL].The National Law Review,2018-10-05.<https://www.natlawreview.com/article/after-nafta-digital-trade-new-usmca>.

[3]USTR.Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada Text[EB/OL].OFFICE of the UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE,2018-11-30.<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between>.

[4]Tori K. W,Gabriella B S.An Analysis of the United States–Mexico–Canada Agreement.The Heritage Foundation,2019-01-28.https://www.heritage.org/sites/default/files/2019-01/BG3379_0.pdf.

[5]Anupam C.The Coming North American Digital Trade Zone[EB/OL].Washington International Trade Association,2018-10-09.<https://www.wita.org/nextgentrade/the-coming-north-american-digital-trade-zone/>.

[6]Will R.How the USMCA Affects Digital Trade[EB/OL].American Action Forum , 2018-10-24.<https://www.americanactionforum.org/insight/how-the-usmca-affects-digital-trade/>.

[7]Joshua N.Here's What the USMCA Does for Data Innovation[EB/OL].Center For Data Innovation,2018-10-05.<https://www.datainnovation.org/2018/10/heres-what-the-usmca-does-for-data-innovation/>.

[8]Gavin E.Digital Trade in the U.S-Mexico-Canada Agreement[EB/OL].JOINT ECONOMIC COMMITTEE,2018-12-21.<https://www.jec.seate.gov/public/index.cfm/analysis?ID=67610B24-1623-434E-A8AB-822ECB296E2F>.

[9]Anastasia G.NAFTA 2.0 WILL BENEFIT THE DIGITAL ECONOMY[EB/OL].Niskanen Center,2018-10-09.<https://niskanencenter.org/blog/nafta-2-0-will-benefit-the-digital-economy/>.

[10]Nigel C.Explainer: Understanding Digital Trade[EB/OL].Realclear P

olicy,2019-03-13.https://www.realclearpolicy.com/articles/2019/03/13/explainer_understanding_digital_trade_111113.html?mc_cid=26744b46e3&mc_eid=552d921fec.

[11]Marc D. F.Digital Trade and Dispute Settlement in RTAs: An Evolving Standard[EB/OL].PAPERS,2018-11-26.https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3290392.

[12]USTR.USTR Releases 2018 National Trade Estimate Report[EB/OL].OFFICE of the UNITED STATES TRADEREPRESENTATIVE,2018-03-30.<https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/fact-sheets/2018/march/ustr-releases-2018-national-trade>.

责任编辑：汪智力

[作者简介] 朱幼恩（1982-），男，江西贵溪人，广东生态工程职业学院经济贸易系讲师。